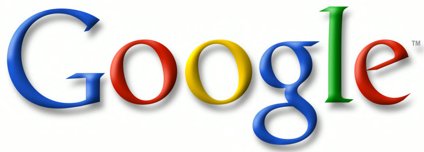


This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

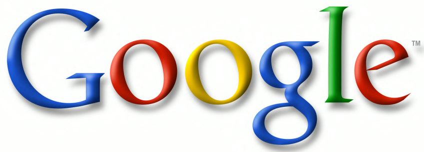
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at http://books.google.com/



A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.
+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.
+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.
+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`



D 01522

REESE LIBRARY
OF THE
UNIVERSITY OF CALIFORNIA.
Class
x 295 g



Pour compte rendu

LES

DROITS DE LA FEMME MARIÉE

SUR LES

PRODUITS DE SON TRAVAIL

(ÉTUDE DE LÉGISLATION COMPARÉE)

PAR

Pierre MORIN
DOCTEUR EN DROIT
AVOCAT A LA COUR D'APPEL

PARIS
LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR
14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13
—
1908

LES DROITS DE LA FEMME MARIÉE
SUR
LES PRODUITS DE SON TRAVAIL
(ÉTUDE DE LÉGISLATION COMPARÉE)

M. Tissier, p. 200; — Texte des Projets de loi de MM. Cauwès, Morizot-Thibault et Saleilles, p, 203 ; — Contributions à l'étude de la question des *Biens Réservés de la Femme Mariée* d'après le Code civil allemand et l'Avant-Projet de Code civil suisse de 1900, et de l'adaptation éventuelle de l'institution des *Biens Réservés* au Droit français, par M. Gény, p. 155 et 304 ; — Rapport sur les Travaux de la Commission par M. Bérard, p. 452 ; – Exposé des Motifs par M. Boistel, p. 457 — Texte du projet de loi présenté par la Commission, p. 464.

— 1907 : Le Principe du libre salaire de la Femme mariée érigé en règle d'ordre public, par M. Saleilles, p. 563.

Bulletin de la Société de Législation Comparée. — Décembre 1871 : La loi anglaise du 9 Août 1870, par M. Ribot, p. 8.

— 1896 : La loi Genevoise du 7 Novembre 1894, modifiant le régime matrimonial quant aux biens, par M. Bufnoir, p. 168.

— 1899 : Notice sur l'état des travaux préparatoires du Code civil Suisse, par M. Mentha, p. 361.

— 1908 . Etude sur la situation de la Femme Mariée quant aux biens, en Allemagne, par M. Léon Lyon-Caen, p. 77 ; — Observations de M. Thaller sur cette Communication, p 141 ; — Etude sur la situation de la Femme Mariée quant aux biens en Autriche, par M. Marcel Sauvagnac, p. 203 ; — Observations de M. Thaller sur cette Communication, p. 232.

Bulletin de Statistique et de Législation comparée. — 1899, Statistique des Contrats de Mariage, dressée par l'Administration de l'Enregistrement, 1re partie, p. 141.

CAZETTES. — La Protection du salaire dans la Famille, thèse, Paris, 1902.

COLIN DE VERDIÈRE. — Des Produits des biens des époux, de leur Travail et de leur industrie, sous les différents régimes matrimoniaux, thèse, Paris, 1897.

DAMEZ. — Le libre Salaire de la Femme mariée et le mouvement féministe, thèse, Lyon, 1905.

FRANK. — Les Salaires de la Famille ouvrière, Bruxelles, 1896.

GIDE. — Etude sur la Condition privée de la Femme mariée, 2e édit., Paris, 1885.

GLASSON. — Le Code civil et la Question ouvrière, Paris, 1886 (Rapport à l'Académie des Sciences morales et politiques, publié d'abord dans le *Compte Rendu des Séances et Travaux*, 1886, 1er semestre, p 843)

GUNTZBERGER. - De l'Extension des Droits de la Femme mariée sur les produits de son industrie personnelle, thèse, Paris, 1896.

D'HAUSSONVILLE — Salaires et misères des Femmes, 4e édit., Paris, 1900

HUBER. — Exposé des motifs de l'Avant-Projet du Code civil suisse, Lausanne, 1900.

HUGÉ. — Les Droits de la Femme mariée sur les Produits de son travail, thèse, Paris, 1902.

IMBERT. — De la Protection des gains et Salaires de la Femme mariée, thèse, Paris, 1902.

Journal Officiel. — Passim.

LEDUC. — La Femme et les projets de loi relatifs à l'extension de sa capacité, thèse, Paris, 1898.

Lois Nouvelles (les). - 1907 : Le libre Salaire de la Femme mariée et la Contribution des Epoux aux charges du ménage, par M de la Grasserie, 1re partie, p. 465.

LYON-CAEN (Léon). — La Femme mariée allemande, ses Droits, ses intérêts pécuniaires, thèse, Paris, 1903.

MAZIN. — Les Produits du travail des Epoux sous les divers régimes matrimoniaux, thèse, Bordeaux, 1903.

MORCHÉ. — Le Droit de la Femme mariée sur les produits de son Travail, thèse, Rennes, 1901.

MORIZOT-THIBAULT. — De l'Autorité Maritale, Paris 1899, (Ouvrage couronné par l'Académie des Sciences morales et politiques), avec le rapport de M. Glasson pour le prix du Budget.

PERNOT. — Les Droits de la Femme mariée sur les produits de son Travail, thèse, Dijon, 1904.

PETIT. — Le Droit de la Femme mariée sur le Produit de son travail, thèse, Paris, 1899.

PROVANSAL. – Capacité de la Femme mariée sans contrat de mariage, thèse, Aix, 1901.

Réforme Sociale. – 1901 : Le Contrat de Mariage et le régime normal des biens à établir entre époux, par M. Thaller, p. 461 ; – La Condition juridique de la Femme dans le nouveau Code civil allemand, par M. Saleilles, p. 717.

— 1902 : Des limites à apporter aux pouvoirs du Mari dans l'administration de la communauté, par M. Boistel, p. 48.

Revue Critique de Législation et de Jurisprudence. — 1893 : Le Droit de la Femme mariée sur le Produit de son Travail, par M. Bridel, p. 206.

— 1908 : Du libre salaire de la Femme mariée et de la Contribution des époux aux charges du Mariage (loi du 13 Juillet 1907), par M. Pichon, p. 17 à 31, 92 à 111, 213 à 236, 294 à 313, 404 à 436 ; — Analyse de la Loi du 13 Juillet 1907, par M. Perreau, p. 149 ; — La Constitution Générale des Biens à venir frappe-t-elle de dotalité les acquisitions à titre onéreux que la femme dotale fait au cours du mariage, par M. Degois, p. 278.

Revue d'Economie politique. — 1894 : De la Protection des Intérêts Economiques de la Femme mariée, par M. Cauwès, p. 216.

Revue de Paris. — 1er Décembre 1902 : L'Avant-Projet du Code civil Suisse, par M. Maxime Leroy, p. 637.

Revue Politique et Parlementaire. Août 1896 : Le Droit de la Femme mariée sur les produits de son travail, par M. Pascaud, p. 568.

— Août 1897 : Le Mouvement féministe en France, par Mme Marya Chéliga, p. 282.

Revue Trimestrielle de Droit Civil. — 1907 : Les Droits de la Femme mariée sur les produits de son travail et la Loi du 13 Juillet 1907, par M. Jean Sourdois, p. 555.

ROGUIN. — Le Régime matrimonial, Paris, 1905.

SIMON (JULES). — L'Ouvrière, Paris, 1876.

STUART MILL. — L'assujettissement des Femmes (On the Subjection of Women), trad. Cazelles, Paris, 1869.

TURGEON. — Le Féminisme français, 2 vol., Paris, 1902.

VAUDRUS. — Le Droit de la Femme mariée sur le Produit de son travail, discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la Cour d'Appel de Caen, le 16 octobre 1900.


REESE LIBRARY
OF THE
UNIVERSITY
OF
CALIFORNIA

INTRODUCTION

La loi française du 13 juillet 1907, que nous nous proposons d'étudier en même temps que les lois étrangères qui ont également protégé les produits du travail de la femme mariée, se rattache à un vaste mouvement, le *Féminisme* qui, né aux Etats-Unis, pays neuf, accessible à toutes les nouveautés, s'est rapidement propagé dans la vieille Europe et a amené dans la législation et les mœurs, des transformations, parfois même des bouleversements, qui effraient déjà les traditionnalistes, mais qui, à en croire les apôtres déterminés du féminisme, ne sont que les premières manifestations d'un nouvel état de choses, d'une transformation de la société.

Depuis les origines de l'humanité, la condition de la femme a constamment suivi une progression ascendante qui l'a fait sortir du véritable esclavage auquel elle était soumise au début. Dans l'organisation sociale primitive, elle était privée de toute capacité. Peu à peu, ses droits se sont dessinés, et notre législation en est arrivée à lui reconnaître aujourd'hui des pouvoirs à peu près égaux à ceux de l'homme, particulièrement en matière de droit privé.

Sans doute, au point de vue du droit public, la femme demeure, en France tout au moins, dans une situation fort inférieure à celle de l'homme. Chez nous, tout ce qui est

droit des citoyens lui reste inaccessible (1). Elle n'a aucun droit d'ordre politique. Malgré les protestations indignées de ses défenseurs, elle demeure soumise à des lois qu'elle n'a pas votées ; elle doit payer des impôts qu'elle n'a pas consentis, obéir aux décisions de tribunaux dont elle ne peut faire partie (2). L'heure de l'affranchissement intégral rêvé par Saint-Simon et Fourier n'a pas encore sonné, et la femme ne marche pas encore « l'égale de l'homme dans le triple exercice des fonctions du Temple, de l'Etat et de la Famille ».

Nous n'avons pas à rechercher dans quelle mesure ces revendications sont justifiées. L'examen de cette question nous ferait sortir du cadre de notre étude. Mais si nous passons dans le domaine du droit privé, nous trouvons la femme en possession de presque tous les droits qui sont reconnus à l'homme.

Le Code civil, en effet, reproduisant la législation de notre ancien droit, a admis l'égalité juridique de l'homme et de la femme (3). Sans doute, il a laissé subsister quel-

(1) Toutefois, les lois du 23 janvier 1898 et du 27 mars 1907 (art. 5) lui ont donné l'électorat aux Tribunaux de Commerce et aux Conseils de Prudhommes, droit qui se rapproche des droits politiques puisqu'il n'appartient qu'aux citoyens français.

(2) Un projet de loi conférant aux femmes l'éligibilité aux Conseils de prudhommes, déposé par M. Viviani, a été voté par la Chambre le 20 juin 1907 (*Journal Officiel*, 1907), Compte rendu des séances de la Chambre, p. 1448). Mais il n'est pas encore venu en discussion devant le Sénat.

(3) Cette égalité est même plus complète que dans notre ancien droit, puisque l'art. 745, reproduisant les dispositions des lois des 8-15 avril 1791 et du 17 nivôse an II, pose, en matière successorale, le principe du partage égal par têtes et abolit définitivement le privilège de masculinité qui avait subsisté jusqu'à la fin de l'ancien régime.

ques traces de l'ancienne incapacité de la femme *propter sexus infirmitatem et forensium rerum ignorantiam.* Les féministes les ont relevées avec complaisance : c'est ainsi que la femme, d'après les art. 37 et 980, ne peut être témoin dans les actes de l'état civil et les testaments ; d'après l'art. 442, elle ne peut être tutrice ou membre du conseil de famille que de ses propres descendants. On pourrait citer encore quelques autres droits réservés à l'homme. Mais ce sont là des privilèges bien minimes, et qui tendent à disparaître. La loi du 7 décembre 1897 a permis à tout Français majeur d'être témoin, sans distinction de sexe ; la loi du 2 juillet 1907 a autorisé la femme à être tutrice d'enfants naturels qui ne sont pas de sa famille, dans l'intérêt de ces enfants il est vrai et non pour augmenter ses droits. On peut dire qu'à l'heure actuelle la femme est devenue l'égale de l'homme dans tout ce qui ne touche pas au droit public. Il ne subsiste entre leurs conditions que des inégalités superficielles et sans importance.

Mais pour qu'il en soit ainsi, il faut supposer que la femme est célibataire, veuve ou divorcée. Si elle vient à contracter mariage, sa situation est gravement modifiée. Elle était douée d'une capacité civile à peu près complète. Par le seul fait du mariage, sa condition juridique se transforme et ses droits sont, en quelque sorte, paralysés. Elle est désormais incapable de passer seule les actes pour lesquels, la veille encore, elle jouissait d'une entière liberté d'action. Elle est soumise à la puissance maritale et enserrée, peut-on dire, dans ce faisceau de prohibitions qu'on appelle l'incapacité légale de la femme mariée.

On a fait, à maintes reprises, le procès de cette incapacité. Les adversaires de la législation napoléonienne

l'ont dépeinte sous les couleurs les plus sombres. « La condition de la femme française est pire que celle de l'esclave antique, disent-ils, d'autant plus que le maître était toujours libre d'affranchir son esclave, tandis que le Code interdit formellement au mari d'abandonner aucune parcelle des droits qu'il lui a donnés sur la personne de sa femme (art. 1388). »

Nous pourrions répondre aux féministes qu'à la différence de l'esclave, c'est la femme qui choisit son mari, et qu'elle peut s'en prendre à elle-même d'avoir accepté un maître dont le joug est pesant et difficile à supporter. Mais, de plus, on ne peut nier la nécessité de l'autorité maritale, surtout si notre législateur, comme l'a fait le Code italien dans ses articles 134 et 135, permettait au mari d'accorder une autorisation générale et restreignait l'exigence de ce consentement aux cas où il peut le donner lui-même, en reconnaissant à la femme pleine capacité pour agir seule quand son mari ne peut exercer par lui-même son pouvoir de tutelle. Les seuls reproches que l'on puisse faire au Code français en cette matière, c'est d'obliger la femme à obtenir une autorisation spéciale pour chaque négociation (art. 223 et 1538), et à solliciter l'autorisation du tribunal lorsque le mari ne peut la donner (art. 221, 222 et 224). Dans toute société, dans l'association conjugale comme dans toute autre, il est nécessaire qu'il y ait un chef et que les époux ne puissent se livrer librement et séparément à des opérations qui finiraient par amener entre eux des conflits d'intérêts. Le principe de la nécessité de l'autorisation maritale, posé par le Code dans ses articles 215 et 217, a donc sa raison d'être, et l'on ne peut dire qu'il y a là un esclavage puisque, si le mari refuse son concours, la femme peut toujours s'a-

dresser au tribunal pour se faire habiliter (art. 218 et 219) (1).

Mais il est un autre point sur lequel notre Code contenait des dispositions beaucoup plus dangereuses pour la femme, qui la mettaient dans une situation d'infériorité très grave par rapport à son mari. Nous voulons parler du cas où la femme réalise des gains par un travail personnel. La loi du 13 juillet 1907 a remédié à ce défaut que l'on ne pouvait guère reprocher d'ailleurs au législateur de 1804.

Depuis cette époque, en effet, les transformations économiques et sociales ont gravement modifié la situation de la femme mariée. Sous le Consulat, on ne pouvait encore les prévoir; mais elles ont fait qu'après moins d'un siècle, le Code civil s'est trouvé très imparfait et insuffisant pour la protection de la femme et, d'une manière générale, de toute la famille.

Dans notre vieille société française, le mari était à peu près le seul agent de production ; il pourvoyait à la subsistance de la famille, tandis que la femme, agent d'économie, restait au foyer domestique, gardant « l'hostel, le feu et les enfants », comme le dit la Très Ancienne Coutume de Bretagne (art. 313), et se consacrait presque exclusivement aux soins du ménage.

Cette conception du rôle de chaque époux s'accordait parfaitement avec la nature du travail sous l'Ancien

(1) De nombreuses propositions de loi ont été déposées depuis vingt ans, tendant soit à la suppression, soit à la réduction de l'incapacité de la femme mariée. Aucune n'a encore été discutée par les Chambres. La plus récente a été déposée par M. Ch. Beauquier, député, et a fait l'objet d'un rapport de M. Viollette (*Journal Officiel*, 1908, Docum. parlem., Chambre, annexe n° 1753, p. 429).

Régime. La culture de la terre était alors la grande occupation. Or, à la campagne, la femme ne peut guère être que l'économe de la maison. Elle aide son mari sans être, à proprement parler, un agent de production distinct. Si certains travaux lui sont spécialement attribués, il est fort difficile de séparer les gains qui en résultent de l'ensemble des bénéfices réalisés dans une exploitation agricole.

Pour les époux vivant à la ville, la situation n'était guère différente. Les Coutumes prévoient le cas où une femme mariée se livre au commerce. Mais l'industrie lui était à peu près fermée. D'une part, les règlements de presque toutes les corporations interdisaient aux femmes l'accès des ateliers. Turgot signale cette exclusion comme une des causes motivant la suppression de ces associations. « Nous voulons, dit-il, dans le préambule de l'édit, par lequel il les fit abolir momentanément, abroger ces institutions arbitraires qui repoussent un sexe à qui sa faiblesse a donné plus de besoins et moins de ressources, et semblent, en le condamnant à une misère inévitable, seconder la séduction et la débauche ». — D'ailleurs, à cette époque, le matériel lourd et rudimentaire exigeait des bras vigoureux et ne permettait pas à la femme de s'adonner aux travaux industriels. Sans rester oisive, elle devait limiter son activité aux soins du ménage.

Quant aux femmes d'une condition plus élevée, aucune profession libérale ne leur était accessible. L'enseignement était aux mains des congrégations religieuses. Tous les offices et emplois publics étaient des *officia virilia*, réservés au hommes. Les femmes écrivains étaient rares ; les artistes plus encore ; ni les unes ni les autres ne pouvaient d'ailleurs retirer grand profit pécuniaire de leurs œuvres ; à cette époque, la propriété litté-

raire et artistique était inconnue; les auteurs ne pouvaient qu'obtenir du roi un privilège. Quant à la femme médecin, avocat, il n'en était pas question.

Telle était encore la situation en 1804. « L'homme et la femme, disait Portalis, ne peuvent pas partager les mêmes travaux, supporter les mêmes fatigues, ni se livrer aux mêmes occupations. Ce ne sont pas les lois, c'est la nature même qui a fait le lot de chacun des deux sexes. » En outre, l'ouvrier, tel qu'il existe aujourd'hui, était encore presque inconnu. C'est seulement dans notre siècle que le développement de l'industrie a bouleversé la condition de la classe ouvrière et fait de l'artisan, travailleur libre et indépendant, un salarié fournissant ses services à un grand industriel ou à une puissante société.

C'est en se basant sur l'état des choses à leur époque que les rédacteurs du Code ont écrit les dispositions relatives aux régimes matrimoniaux. Ils ont déterminé les droits de la femme d'après la conception traditionnelle du mariage. Sauf pour régler les effets des obligations contractées par une femme mariée qui exerce un commerce séparé, ils ne semblent pas avoir prévu le cas où une femme se livrerait à une profession distincte de celle de son mari.

L'état des mœurs et les conditions du travail au début du XIXe siècle justifient cette imprévoyance apparente. Mais depuis un siècle des bouleversements se sont produits qui ont complètement transformé la situation de la femme mariée.

Dans les classes ouvrières, elle a subi l'influence de la révolution opérée dans les conditions du travail. La grande industrie a pris un essor inconnu. L'outillage s'est perfectionné. La vapeur, « en faisant son apparition dans le

domaine de l'industrie, a brisé tous les rouets et toutes les quenouilles. » La machine simple, obéissant à la moindre impulsion, a remplacé les instruments compliqués et pesants. Cette transformation a eu, relativement à la femme, une double conséquence qui l'a amenée à chercher dans une occupation au dehors une source de revenus.

D'une part, l'usine a fait appel à toutes les activités Les industriels ont eu volontiers recours aux femmes qui, tout en fournissant souvent le même travail que les hommes, se contentent de salaires moins élevés. La durée de l'apprentissage a été réduite et l'éducation technique facilitée. Les occupations se sont spécialisées de plus en plus, et un grand nombre ont été accessibles aux femmes, recherchées particulièrement pour les travaux exigeant de la patience et une attention minutieuse.

D'un autre côté, la femme a été contrainte de trouver dans une profession un complément au salaire de son mari. Le travail mécanique a détruit les travaux de couture qui lui permettaient d'employer son activité pour les besoins du ménage et de trouver une rémunération sans abandonner son foyer. Les manufactures lui ont fourni les divers objets nécessaires à des prix tellement réduits qu'elle a perdu tout intérêt à les fabriquer elle-même. N'ayant plus à filer le lin et à tisser la toile destinée à la famille, elle n'avait pas d'occupation pour utiliser ses loisirs chez elle, et, par suite de la hausse des prix, le salaire de son mari devenait insuffisant pour l'entretien de toute une famille.

Dès lors, pressée par le besoin, la femme a quitté le foyer où elle ne pouvait plus vivre ; elle a dû louer ses services au dehors pour se procurer les moyens de sub-

venir aux dépenses de la maison ; elle est entrée à l'usine. Dans les entreprises industrielles, nous voyons les femmes occuper une place plus importante de jour en jour. Dans certaines, elles sont presque seules employées. Dans les Manufactures nationales de Tabacs, on trouve un homme pour dix femmes. Presque partout, on les rencontre dans les fabriques, occupées à la production et surtout aux travaux accessoires qui sont nécessaires pour la mise en vente.

Nous avons dit que les femmes mariées s'étaient, de tout temps, consacrées au commerce, et que la culture ne leur permettait guère d'autre occupation que la collaboration aux travaux du mari. Néanmoins, le commerce a pris une extension considérable depuis que les progrès de la science ont facilité les communications et perfectionné les procédés industriels ; ce développement a certainement eu son influence sur le nombre des femmes mariées commerçantes. D'un autre côté, à la campagne, on rencontre de plus en plus de grandes exploitations dont la mise en valeur nécessite d'autres bras que ceux du propriétaire ou du fermier et de sa famille ; quand des époux ont une terre insuffisante pour leurs besoins, la femme se trouve appelée à engager ses services au moment des récoltes et des vendanges pour accroître le modeste budget du ménage.

A côté des femmes qui dirigent un établissement commercial, il faut songer à toutes celles qui sont employées comme caissières, vendeuses, gérantes dans les grands magasins, où leur nombre est généralement supérieur à celui des hommes.

Ce n'est pas seulement dans les milieux modestes que la femme se livre ainsi à un travail rémunérateur. Dans

les milieux plus élevés, ses conditions d'existence se sont également modifiées. Par goût ou par nécessité, il arrive souvent aujourd'hui qu'elle fasse de son activité un emploi lucratif. Son instruction étant plus développée, elle s'est demandé pourquoi elle était exclue de telle ou telle fonction, et elle a cherché à s'affranchir de ces entraves dont elles n'apercevait pas la raison d'être. De plus, la diminution constante du taux de l'intérêt l'a obligée, comme la femme de l'ouvrier, à trouver dans une occupation lucrative un complément de revenus pour subvenir aux dépenses du ménage. L'État a appelé les femmes en grand nombre dans ses diverses administrations. Les maisons de crédit et les autres grands établissements ont suivi cet exemple et leur ont ouvert leurs portes. Les professions libérales proprement dites leur ont offert également des débouchés nouveaux. Les travaux intellectuels et artistiques sont aujourd'hui mieux protégés, et le législateur lui-même a prévu le cas où une femme avait des droits d'auteur, en étendant au conjoint survivant d'une manière générale, dans la loi du 14 juillet 1866, les droits qui, dans les lois précédentes, n'étaient accordés qu'à la veuve. Il y a eu, comme le disait le rapporteur au Corps législatif, M. Perras, « abrogation de la loi salique dans la république des lettres ». La création de l'enseignement secondaire des jeunes filles par les lois des 21 décembre 1880 et 26 juillet 1881, le développement donné à l'enseignement primaire, ont également fourni aux femmes un grand nombre de places, dont beaucoup sont occupées par des femmes mariées. La carrière médicale leur présente encore une ressource, ainsi que le barreau. Toutefois, jusqu'à présent tout au moins, il y a là deux conquêtes plus théoriques que pratiques. Les femmes

n'ont pas montré grand empressement à entrer dans ces carrières, qui constituent, pour celles ayant fait des études supérieures, le moyen de remplacer la dot, que les parents ne peuvent leur donner.

Sans doute, on ne peut que déplorer, dans l'intérêt de la famille, et par suite dans l'intérêt de la société dont la prospérité dépend de la bonne organisation des familles, toute occupation qui arrache la femme au foyer domestique. Le travail à l'atelier est mieux rémunéré que le travail fait à la maison ; mais il a des conséquences désastreuses, notamment pour les enfants qui se trouvent privés des soins de leur mère.

Mais que faire pour remédier à cet état de choses ? On ne peut contester à la femme le droit au travail. Il faut vivre. « L'expulser des emplois qu'elle occupe, dit M. Turgeon, c'est la condamner souvent à mourir de faim. On parle en termes émus des soins à donner aux enfants, du pot au feu à surveiller, du travail du ménage, des obligations de la maternité, des joies austères du foyer ; mais, lorsque la marmite est vide et la cheminée sans feu, conçoit-on qu'une mère consente à se reposer inactive et désolée (1) » ? Jules Simon écrivait déjà : « Si la moyenne du salaire d'un bon ouvrier bien occupé est de deux francs par jour, et que la somme nécessaire pour faire vivre très strictement sa famille soit de trois francs, le meilleur conseil que l'on puisse donner à la mère, c'est de prendre un état et de s'efforcer de gagner vingt sous. Cette conclusion est inexorable ; et il n'y a pas de théorie, il n'y a pas d'éloquence, il n'y a pas même de sentiment qui

(1) *Le Féminisme français*, I, p. 394.

puisse tenir contre une démonstration de ce genre » (1).

On ne peut donc qu'exprimer un souhait : que l'on en revienne à l'ancienne répartition des rôles, que la femme cesse de fournir par son labeur sa part des revenus de la famille. Le vieux principe d'Aristote est toujours vrai : « L'affaire de l'homme est d'acquérir, celle de la femme est de conserver » (2). De même que l'homme fait choix d'une profession, de même on devrait pouvoir présumer que la femme, en se mariant, adopte la direction de son ménage et l'éducation de ses enfants comme but principal de ses efforts pendant tout le temps qui sera nécessaire à l'accomplissement de cette tâche, et qu'elle renonce à toute occupation qui ne serait pas compatible avec ses devoirs d'épouse et de mère.

Si le législateur ne peut remédier à l'état de choses actuel, regrettable à tant de points de vue, il a tout au moins l'obligation de veiller à ce que les bénéfices de la femme ne soient pas détournés de leur destination, l'entretien de la famille. Lorsque la femme se livre à un labeur en dehors de ses attributions normales, c'est dans l'intérêt du ménage, pour parvenir à équilibrer le budget domestique. Il est donc nécessaire de régler ses pouvoirs et ceux de son mari de manière à empêcher, dans la mesure du possible, que ses gains soient détournés de leur but, l'amélioration de la condition de la famille, puisqu'ils ne se justifient que par les besoins de celle-ci.

Or tandis que la plupart des nations voisines de la France transformaient plus ou moins complètement leur régime matrimonial pour garantir la femme contre les

(1) *L'Ouvrière*, p. 12.
(2) *Politique*, III, 2, 10.

abus d'autorité de son mari, notre législation, malgré quelques réformes opérées au cours du XIXe siècle, ne mettait pas les produits du travail de la femme à l'abri des dilapidations de son mari; celui-ci pouvait les dépenser à sa guise et laisser sa femme dans la plus profonde misère.

Il était donc nécessaire de modifier les règles de notre Code. Mais la portée de la réforme à opérer quant aux droits de la femme mariée a fait l'objet de longues discussions. La loi du 13 juillet 1907 est le résultat d'une élaboration de vingt années, qui a permis de voir dans quelle mesure l'extension des pouvoirs de la femme était conciliable avec le respect des prérogatives maritales.

Encouragés par l'exemple des législations anglo-saxonnes, certains novateurs hardis ont proposé une réforme radicale : l'établissement d'une séparation de biens absolue, jointe à l'abolition de l'autorité maritale. Un tel régime, ou plus exactement cette absence de régime, est l'idéal de la plupart des féministes. Il a encore été vanté en 1896, lors de la discussion du Code civil allemand, par les chefs du parti socialiste au Reichstag. Tous les biens de la femme resteraient sous sa direction exclusive pendant le mariage, comme si elle n'était pas mariée. Avec un pareil système, on éviterait dans les classes riches les mariages d'argent, et dans les classes pauvres on empêcherait que le mari vive du travail de sa femme ou dissipe les gains de celle-ci. En apparence, cette solution est très séduisante; c'est le système le plus simple puisqu'il évite toutes les complications qu'entraîne la liquidation d'une communauté; c'est le plus libéral et le plus équitable puisque les deux époux sont placés sur un pied complet d'égalité.

Mais si l'on va au fond des choses, on s'aperçoit que

ce régime est loin de constituer un mode de protection idéal pour la femme. M. Bridel voit là le « régime des temps modernes et de l'avenir » (1). Mais il veut que le régime légal soit avant tout « équitable, simple, clair, facile à comprendre, sans embûches pour personne » (2). La séparation absolue ne nous paraît pas réunir ces qualités : elle empêche la femme qui se consacre aux soins du ménage de participer aux économies réalisées sur les gains du mari, alors qu'elle y a contribué par son activité et sa vigilance; elle exige un appareil compliqué de preuves pour permettre à la femme de revendiquer, en cas de besoin, ses meubles nécessairement confondus avec ceux de son mari par le fait de la vie commune; elle impose de continuels règlements de compte entre les époux, à raison des dépenses causées par leur entretien et celui de leurs enfants. Ces règlements sont peu favorables à la bonne harmonie du ménage.

A ceux qui font valoir que ce régime constitue le régime légal d'un grand nombre de pays, on peut répondre qu'en Angleterre il existait déjà en fait au moins pour les classes riches, grâce à la pratique des *trusts*, avant l'*act* du 18 août 1882 qui l'a consacré législativement. Les Etats-Unis, qui les premiers l'ont adopté (3), se signalent par une terrible désagrégation des familles. Et quant à la Russie, elle démontre l'inefficacité d'une réforme trop radicale; malgré les dispositions du Svod, les époux restent soumis en grande majorité au régime de commu-

(1) *Le Droit des Femmes et le Mariage*, p. 82.

(2) *Ibid.*, p. 78.

(3) Chacun des Etats a sa législation propre relativement aux rapports des époux quant aux biens ; la plupart ont adopté la séparation de biens.

munauté (1). Pour connaître le régime légal qu'il convient d'adopter, il faut consulter les habitudes et les tendances des populations auxquelles il doit être appliqué; or les époux paraissent peu disposés en France à admettre qu'après avoir uni leurs personnes, leurs biens restent rigoureusement séparés. Il fallait donc trouver un autre remède.

Les premiers féministes, Saint-Simon, Fourier et leurs disciples, se sont contentés de théories philosophiques sur l'égalité des sexes, sans même songer aux réformes que pouvait comporter notre législation matrimoniale. Leurs successeurs, Stuart Mill, Léon Richer, Secrétan, sont restés aussi, le plus souvent, attachés à la discussion des principes ; quand ils parlent de droit, ils se bornent à des considérations générales assez vagues et font surtout le procès de l'incapacité de la femme mariée. C'est seulement depuis une trentaine d'années que les féministes ont renoncé peu à peu à proclamer de grands principes théoriques pour se consacrer à la réalisation de réformes pratiques, et que l'opinion publique, d'une manière générale, sous l'influence des mesures prises dans les nations voisines, s'est préoccupée de l'amélioration qu'il conviendrait d'apporter à la situation de la femme relativement aux produits de son travail.

Le premier appel direct au législateur remonte à 1886. A cette date, M. Glasson lut à l'Académie des Sciences morales et politiques un travail sur *le Code civil et la Question ouvrière* (2). Après avoir fait l'éloge du Code,

(1) Lehr, *Eléments de Droit civil russe*, p. 41.

(2) *Séances et Travaux de l'Académie des Sciences Morales et Politiques*, 1886, 1er semestre, p. 843-895.

il montra que le législateur de 1804, n'avait réglé que la condition des classes aisées et semblait avoir à peu près ignoré l'ouvrier. Dans son paragraphe 9 : *De la protection à accorder à la Femme de l'ouvrier* (1), il établit que la femme dans une situation aisée trouvait seule une protection efficace dans la séparation, et qu'il était nécessaire de créer au profit de l'ouvrière une procédure de séparation simplifiée pour conserver ses gains et même se faire attribuer, par une sorte de saisie-arrêt, une partie de ceux de son mari quand celui-ci a abusé de ses pouvoirs.

A la demande de la *Ligue Française pour le relèvement de la moralité publique*, M. Glasson formula son projet de réforme en une proposition de loi, avec la collaboration de son collègue, M. Jalabert. Cette proposition fut reproduite à peu près textuellement dans une proposition déposée à la Chambre des Députés, le 22 juillet 1890, par MM. Jourdan, Dupuy-Dutemps et Montaud, qui reprirent, dans leur exposé des motifs, les termes mêmes de M. Glasson (2).

Peu après, une féministe, M[me] Henri Schmahl, fondait l'*Avant-Courrière*, « Association de personnes qui demandent pour la femme le droit de servir de témoin dans les actes publics et privés, et pour la femme mariée le droit de toucher elle même le produit de son travail et d'en disposer librement ». En 1894, cette société, d'un caractère beaucoup plus modéré que la plupart des autres associations féministes, fit rédiger par M[lle] Jeanne Chauvin, docteur en droit, et publia une pétition sous forme

(1) *Ibid.*, p. 881 et suiv.

(2) *Journal Officiel*, 1890, Doc. Parl., Chambre, annexe n° 862.

de proposition de loi qui s'inspirait très visiblement de la réforme opérée au Danemark par une loi du 7 mai 1880; à l'article 217 du Code civil, on ajoutait un second alinéa donnant à la femme pleins pouvoirs sur les produits de son travail (1).

Le jour même où la Chambre prenait en considération le projet déposé par MM. Jourdan, Dupuy-Dutemps et Montaud, le 9 juillet 1894, M. Goirand déposait une nouvelle proposition, analogue à celle de l'Avant-Courrière (2). Sur un rapport favorable de M. Théophile Goujon (3), cette proposition fut prise en considération, le 12 janvier 1895, et renvoyée à la Commission chargée d'examiner la première. Elles furent fondues en un projet unique, présenté à la Chambre, le 14 novembre 1895, avec un rapport de M. Goirand (4).

Ce projet, qui empruntait à la proposition Goirand la capacité pour la femme de disposer de plein droit des produits de son travail, et à la proposition Jourdan la faculté de saisir-arrêter une partie des salaires de son mari, vint en discussion devant la Chambre le 27 février 1896; après déclaration d'urgence, il fut voté sans débat (5). Mais, transmis au Sénat le 2 mars suivant, il fut renvoyé par cette assemblée à la Commission chargée d'examiner une proposition de MM. Georges Martin et Schlœlcher sur les droits civils de la femme. Dix ans devaient encore s'écouler avant que le Parlement reprît l'étude de notre réforme (6).

(1) *Bulletin de l'Avant-Courrière*, p. 109 et 110.

(2) *Journal Officiel*, 1894, Doc. Parl., Chambre, annexe nº 801, p. 1133.

(3) *Ibid.*, 1894, Doc. Parl., Chambre. annexe nº 1094, p. 2233.

(4) *Ibid.*, 1895, Doc., Parl., Chambre, annexe nº 1609, p. 1472.

(5) *Journal Officiel* du 28 fév. 1896.

(6) Le 27 fév. 1905, M. Grosjean déposa à la Chambre une proposi-

Durant cet intervalle, en 1902, se fondait la Société d'Etudes législatives, dans le but d'étudier les réformes les plus importantes qu'il y a lieu d'apporter à notre législation et d'en poursuivre la réalisation. Elle choisit comme premier objet de ses études la question des droits de la femme sur les produits de son travail. Tous ses membres furent d'accord sur la nécessité d'une réforme ; mais ils étaient loin de partager les mêmes idées sur la portée qu'il convenait de lui donner. Les diverses opinions émises dans les séances, les communications adressées, les projets présentés par MM. Tissier, Saleilles, Cauwès et par la Commission chargée d'étudier la question, le premier précédé d'un rapport de son auteur, le dernier accompagné d'un rapport de M. Bérard et d'un exposé des motifs de M. Boistel, ont facilité la tâche du législateur et permettent à l'interprète de la loi de 1907 de mieux apprécier ses dispositions et de voir sur quels points elle peut être insuffisante (1).

La question fut reprise devant le Sénat à la suite du dépôt d'une nouvelle proposition par M. Gourju, le 26 juin 1906 (2). La Commission à laquelle elle fut renvoyée la combina avec le projet voté par la Chambre en 1896, et le nouveau texte, déposé le 20 mars 1907 avec un rapport de M. Guillier (3), fut soumis à deux délibéra-

tion de loi nouvelle (*Journal Officiel*, 1905, annexe n° 2280, p. 441) ; mais elle n'avait pas encore été soumise à la prise en considération lors du renouvellement de 1906 où son auteur ne fut pas réélu

(1) Une grande partie du Bulletin de la société pour l'année 1902 est consacrée à l'étude de cette question. V. notre *Bibliographie.*

(2) *Journal Officiel*, 1906, Doc. Parl. Sénat, annexe n° 304, p. 740.

(3) *Ibid.*, 1907, Doc. Parl., Sénat, annexe n° 77, p. 54.

tions les 14 et et 24 mai 1907 (1) et adopté avec quelques modifications. Transmis à la Chambre le 30 mai (2), il a été voté sans discussion, sur un rapport de M. Viollette, du 28 juin 1907 (3), à la séance du 11 juillet suivant (4) et promulgué le 13 juillet.

Cette loi du 13 juillet 1907, tout en conservant les principes généraux de notre régime matrimonial, a conféré à la femme des droits très étendus sur les produits de son travail, aussi étendus que le permettait l'intérêt du ménage. Car, fidèles à l'idée qui a été le fondement de la réforme, les auteurs de la loi ont eu soin de maintenir au mari ses anciens pouvoirs quand ils ne pouvaient faire courir de risques à sa famille, et de lui donner les moyens de contraindre sa femme à remplir les obligations qui lui incombent.

Après avoir étudié, dans une première partie, la situation des gains de la femme mariée avant la loi du 13 juillet 1907 et dans les législations étrangères, nous verrons, dans une seconde et troisième parties, les droits que possède chacun des époux sur ces gains, d'après la loi française de 1907, en comparant sur chaque point les dispositions de cette loi avec les règles adoptées dans les nations étrangères où, comme en France, la femme jouit sur les produits de son travail de droits plus étendus que sur ses autres biens.

(1) *Journal Officiel* des 15 et 25 mai 1907, p. 620 et suiv., p. 660 et suiv.

(2) *Journal Officiel*, 1907, Doc. Parl., Chambre, annexe n° 991.

(3) *Ibid.*, annexe n° 1128, p. 960.

(4) *Journal Officiel* du 12 juillet 1907.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

SITUATION DES GAINS DE LA FEMME MARIÉE EN FRANCE AVANT LA LOI DU 13 JUILLET 1907

Pour bien connaître les droits de la femme sur ses gains à la veille de la loi de 1907, il importe, après avoir étudié la situation qui lui était faite par les règles du Code, de voir les améliorations qui y avaient été apportées postérieurement.

SECTION I

Droits de la femme sur ses gains, d'après les règles du Code.

« Si la législation du Code civil, dit M. Glasson, protège efficacement la femme lorsque le ménage possède une certaine fortune, elle n'est pas faite pour la femme de l'ouvrier. » (1). Les régimes matrimoniaux qu'elle organise sont les régimes du capital, non du travail.

Quelle est, en effet, d'après le Code, la situation de la femme qui réalise des gains ? Si nous supposons d'abord

(1) *Le Code Civil et la question Ouvrière*, p. 58.

qu'elle n'ait pas fait de contrat de mariage, elle est soumise au régime de la communauté dite légale. Que deviendront ses bénéfices sous ce régime? L'article 1401 est demeuré conforme aux conceptions de nos vieux jurisconsultes : *Res mobilis, res vilis*; tandis qu'il laisse en propre à chacun des époux les immeubles par lui possédés au jour du mariage et ceux acquis postérieurement par succession, donation ou legs, il fait entrer dans la masse commune le mobilier que les époux possèdent au jour de la célébration du mariage et celui qui leur échoit pendant le mariage « à titre de succession ou même de donation », dit ce texte. Quoique les rédacteurs n'en aient rien dit, il est bien évident que les meubles acquis à titre onéreux par les époux doivent *a fortiori* entrer dans la communauté, puisque leur association a précisément pour but la mise en commun de leur activité et de ses résultats. Tous les commentateurs du Code, en étudiant l'article 1401, ont signalé sa rédaction vicieuse; mais aucun n'a mis en doute le caractère de bien commun des valeurs mobilières acquises à titre onéreux par les époux au cours de leur union (1).

Or, il n'est pas difficile de préciser la nature des produits du travail et, par suite, de déterminer quelle sera leur condition juridique. Ils se présentent toujours sous forme d'argent ; et l'argent est le meuble par excellence.

(1) M. Thaller, au XXe Congrès de la Société d'Économie sociale (1901), proposait de protéger la femme en faisant considérer ses gains comme des propres : d'après la loi du 12 janvier 1895, ils sont incessibles et insaisissables, et, par suite, ne devraient pas entrer en communauté. Mais cette protection, qui n'aurait profité qu'aux employées gagnant moins de 2.000 francs par an et aux ouvrières, eût été insuffisante puisque le mari aurait gardé l'administration des gains de sa femme comme de ses autres propres.

Ils doivent donc tomber dans la communauté (1). Puisque tous les gains réalisés par la femme, grâce à son travail, à son industrie. à son talent, doivent faire partie de l'actif commun, pour connaître les droits de chacun des époux sur ces gains, il suffit de connaître ses droits sur les biens communs.

Or, ces droits, on pourrait les résumer en deux propositions : le mari a pleins pouvoirs sur la communauté ; la femme, jusqu'à sa dissolution, n'a aucun droit sur les valeurs qui la composent.

Le principe est, en effet, posé d'une manière formelle par l'article 1421 : « Le mari administre seul les biens de la communauté. Il peut les vendre, aliéner et hypothéquer sans le concours de la femme. » Le mari n'est donc pas seulement l'administrateur, mais le chef de la communauté. Il est à peu près seigneur et maître, comme dans notre ancien droit, et ses pouvoirs sont à peu près ceux que lui reconnaissait l'article 225 de la Coutume de Paris. Sans doute, l'article 1422 lui interdit de disposer entre vifs à titre gratuit des immeubles communs, ou de l'universalité ou d'une quotité du mobilier commun ; et la jurisprudence, ainsi que les auteurs, ont étendu la portée de cette restriction en décidant que ses actes, pour être valables, devaient ne pas être faits en fraude des droits de la femme (2). Mais il est souvent bien difficile

(1) Il existe, toutefois, une controverse, que nous verrons plus loin, sur la nature des droits de propriété littéraire et artistique.

(2) Bordeaux, 7 fév. 1878, D. 79, 2, 124 ; Cass., 11 nov. 1895, D. 96, 1, 44 avec le rapport de M. le conseiller Durand, S. 96, 1, 281 avec note de M. Houpin ; Cass., 24 mars 1903, D. 1905, 1, 33 ; S. 1904, 1, 137 ; Guillouard, II, n° 734 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 509, texte et note 4, p. 326 ; Laurent, XXII, n° 40 ; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, I, n° 650.

à celle-ci de fournir la preuve qu'un acte passé par le mari est frauduleux et ne peut se justifier par l'intérêt de la communauté.

En regard de ces pouvoirs quasi absolus, quels sont les droits de la femme ? Ils se réduisent à fort peu de chose : elle ne peut engager les biens de communauté, même avec l'autorisation de justice ; l'article 1426 le dit formellement. Le texte suivant apporte une dérogation à ce principe en permettant à la femme d'engager avec l'autorisation de justice les biens de la communauté, — et la doctrine lui reconnaît la faculté, si elle le juge plus avantageux, de les aliéner (1), — dans deux hypothèses : pour tirer son mari de prison, et pour l'établissement de ses enfants en cas d'absence du mari. Mais ces deux cas, surtout le premier, se présentent rarement, et la femme n'a pas souvent l'occasion de faire usage des pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 1427 ; le petit nombre des décisions que nous trouvons dans les recueils d'arrêts relativement à ce texte en fait foi.

Le seul droit vraiment utile que possède la femme sur les biens communs, c'est celui de les obliger pour les besoins du ménage, ce que l'on appelle couramment son mandat tacite (2). Implicitement admis par l'article 1420, il a été développé par la doctrine et la jurisprudence sous l'empire des nécessités pratiques. C'est à la femme que revient le rôle de maîtresse de maison ; c'est à elle qu'appartient le soin de s'occuper du ménage, de faire les menues acquisitions nécessaires à la vie de la famille. On ne peut exiger que le mari lui donne une procuration

(1) Guillouard, II, n° 838 *bis* ; Laurent, XXII, n° 87.
(2) Voir Binet, *la Femme dans le ménage,* thèse, Nancy, 1904.

pour chacun de ces actes, ni même qu'il doive lui donner expressément l'autorisation de les faire d'une manière générale. Il faut dire, non que la femme a, en pareil cas, le droit d'agir sans le consentement de son mari, mais que celui-ci est censé lui avoir donné un mandat pour faire ces divers actes.

Dès lors, nous pouvons nous rendre compte de la situation faite par les règles du Code civil aux produits du travail de la femme qui exerce une profession. Ces gains tombant dans la communauté, c'est au mari de les percevoir, quelle qu'en soit l'importance. Seul il a qualité pour en donner quittance ; si la femme les touche elle-même, ce ne peut être qu'en vertu d'une procuration expresse ou d'une tolérance de fait qui équivaut à un mandat tacite. Cette autorisation formelle ou implicite est toujours révocable ; il peut toujours exiger que les sommes dues pour le travail de sa femme soient versées entre ses propres mains.

Sur les deniers ainsi reçus, le mari jouit des pouvoirs les plus larges, puisqu'il lui est permis de les aliéner à titre gratuit sans que sa femme puisse l'en empêcher. Au lieu de les employer pour les besoins du ménage, il peut les gaspiller, les dépenser pour la satisfaction de ses plaisirs personnels. Même s'il a laissé sa femme les toucher et que celle-ci les ait employés à l'achat d'objets indispensables pour elle-même ou ses enfants, il peut intervenir et disposer de ces objets, car ce sont encore des biens communs.

Si le mari abandonne sa femme, — ce qui se voit trop fréquemment dans les familles ouvrières, surtout quand il y a un grand nombre d'enfants et que les salaires du mari seraient plus que jamais nécessaires pour les élever,

— et que courageusement elle se mette au travail pour se procurer les ressources qui lui sont indispensables, le mari peut revenir. « Quand il revient, il fait main basse sur ce qu'il trouve; il prend et va vendre les objets mobiliers qui garnissent le logis, peut-être même la machine à coudre que sa femme avait achetée avec le produit de son labeur et qui est son gagne-pain quotidien. Pourra-t-on l'arrêter sur le seuil, l'empêcher d'aussi mal faire? Non, il est légalement dans son droit, car il est maître de la communauté » (1).

Alors même que le mari n'oserait dépouiller brutalement sa femme des gains et des économies réalisées grâce à son labeur persévérant, il peut en disposer indirectement en contractant des dettes. D'après l'article 1409, 2e alinéa, ses créanciers ont action sur les biens de la communauté, sans aucune restriction.

Quant à la femme, elle ne peut que dépenser ses gains pour les besoins du ménage, et cela suppose encore que son mari les laisse à sa disposition et qu'il n'a pas révoqué son mandat, comme l'article 2004 l'y autorise (2). En dehors de là, la femme n'a aucun moyen d'empêcher son mari de faire de ses salaires l'emploi qu'il jugera bon.

Sans doute, tous ces pouvoirs exorbitants ont été accordés au mari dans l'intérêt de l'association conjugale. Le législateur a pensé que seul il avait l'énergie, l'expérience nécessaires pour défendre les droits communs et faire

(1) Vaudrus, *Les droits de la femme mariée sur les produits de son travail*, p. 8.

(2) La doctrine tend toutefois à reconnaître à la femme, à l'imitation de l'art. 1357 du C. civ. allemand, un droit propre à la direction du ménage, droit qui, à la différence du mandat, ne pourrait faire l'objet d'une révocation.

prospérer le patrimoine de la famille. Mais il faut songer au cas, qui se rencontre trop souvent, hélas ! d'un mari ivrogne, débauché, dissipateur, qui gaspille les salaires et les économies de sa femme. Les règles du Code peuvent convenir quand à la communauté des biens se joint l'union des cœurs et des esprits ; le mari se considère alors comme le mandataire légal de sa famille plutôt que comme un chef investi de pouvoirs personnels. Mais si le lien conjugal se relâche, que les époux n'aient plus les mêmes intérêts, il est à craindre que le mari abuse de ses prérogatives pour les faire tourner à son avantage exclusif.

Il faut reconnaître aussi que le Code n'avait à prévoir que les gains réalisés par le travail du mari. Sans doute celui-ci a l'obligation de les consacrer aux besoins du ménage. Mais enfin puisque c'est à son activité qu'ils sont dus, il est juste de lui conférer sur eux des pouvoirs étendus.

En outre, comme contre-partie des droits quasi absolus qu'il conférait au mari, le Code a donné à la femme certaines garanties contre les abus de l'autorité maritale. Il y a là un ensemble de protections fort sérieuses pour la femme ; mais c'est précisément sur ce point que notre Code manifeste le plus son caractère de Code bourgeois, édictant des dispositions excellentes pour les époux qui ont une fortune, mais sans utilité pour ceux qui n'ont d'autre ressource que les produits de leur travail.

La femme, en effet, comme compensation à sa situation inférieure pendant toute la durée de la communauté, est dotée, au jour de la dissolution, de nombreux privilèges : système des prélèvements et des récompenses, qui lui permet, dans la mesure du possible, de reconstituer ses

propres dans leur intégralité ; hypothèque légale qui lui assure la préférence contre les créanciers chirographaires de son mari et les créanciers hypothécaires postérieurs à son mariage ; droit de renoncer à la communauté et bénéfice d'émoluments pour s'affranchir des dettes contractées par le mari. Mais tout cela suppose un mari ayant une fortune immobilière, et une femme ayant un patrimoine à sauvegarder. Ces garanties ne présentent aucun intérêt pour la classe ouvrière.

La femme de condition modeste n'a qu'une ressource au cas où le mari abuse de sa qualité de chef de la communauté : c'est de demander la séparation de biens. Si l'on appliquait à la lettre le texte de l'article 1443, cette protection serait encore réservée aux femmes qui jouissent d'une certaine aisance ; il ne signale, en effet, comme causes de séparation que le péril de la dot et le désordre des affaires du mari, lorqu'il donne lieu de craindre que les biens de celui-ci ne soient point suffisants pour remplir les droits et reprises de la femme. L'ouvrière qui n'a pas de propres, qui n'a apporté en dot à son mari que ses deux bras, ne pourrait obtenir la séparation de biens. Mais la jurisprudence a très heureusement assimilé le travail de la femme à une dot et décidé que si le mari détourne ses gains de leur destination normale, l'entretien du ménage, elle a le droit de demander la séparation de biens comme la femme riche dont le mari gaspille les revenus (1). En se mariant, elle avait consenti à transférer à son mari la gestion des biens qu'elle acquerrait

(1) Paris, 2 juillet 1878, D. 79, 2, 107. S. 78, 2, 199 ; Orléans, 6 juillet 1887, D. 90; 2, 38 ; Guillouard, III, nº 1078 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 516, p. 391, texte et note 11 ; Laurent XXII, nº 215.

par son travail. Depuis cette époque, les événements ont prouvé que sa confiance était mal placée; il est juste, si le mari se montre incapable ou indigne, qu'elle puisse lui faire retirer les pouvoirs dont il fait un mauvais emploi et s'assurer des garanties pour l'avenir.

Toutefois, il ne faut pas croire que ce remède soit suffisant pour protéger la femme ; il présente bien des défectuosités. Sans doute, si la séparation est demandée assez vite, elle aura droit à la moitié de l'actif commun et profitera ainsi des économies faites sur ses salaires. Dans tous les cas, à l'avenir elle sera à l'abri des dissipations de son mari. Mais, en pratique, cette procédure est inaccessible à la femme ouvrière à cause des formalités longues et coûteuses qu'elle entraîne. L'assistance judiciaire pourra, il est vrai, dans une certaine mesure, aplanir cet obstacle en lui permettant de plaider gratuitement. Mais indépendamment des démarches qu'elle est obligée de faire pour l'obtenir, la séparation de biens a encore de nombreux inconvénients. « Est-ce l'assistance judiciaire qui compensera les dérangements, les journées perdues, les interruptions de travail, quand elle est forcée de se livrer à un labeur assidu pour subvenir à son entretien et à celui de ses enfants ? Enfin n'est-ce pas anéantir à jamais la paix du ménage ? N'est-ce pas pour la femme se faire un ennemi irréconciliable de son mari qui, peut-être, ne faisait que subir un oubli momentané de ses devoirs et céder à un entraînement passager » (1) ? En outre, on peut trouver insuffisante la capacité reconnue par le Code à la femme séparée de biens, comme nous le verrons en examinant la situation de la femme qui a adopté dans son contrat le régime de séparation.

(1) Leduc, *La femme devant le Parlement*, p. 109.

Le régime de la communauté légale, tel qu'il était organisé par le Code civil de 1804, mettait donc la femme qui réalise des bénéfices par son travail dans une situation fort précaire. Elle était à la merci de son mari qui pouvait les gaspiller sans qu'elle eût d'autre ressource que les moyens extrêmes : la séparation de corps ou le divorce; et encore la première ne lui rend sa pleine capacité civile que depuis la loi du 6 février 1893 ; jusque là elle restait soumise à la nécessité de l'autorisation maritale pour les actes de disposition.

On pourrait être tenté de dire : la femme pouvait se soustraire à ce danger en faisant un contrat de mariage. L'article 1387 pose le principe de la liberté des conventions matrimoniales et permet aux époux de régler leurs intérêts pécuniaires comme bon leur semble. A cette objection on peut faire deux réponses.

Si, en théorie, la femme peut adopter à son gré l'un ou l'autre des régimes prévus par le Code, ou même combiner leurs dispositions, en fait, dans bien des cas, elle ne profite pas de la liberté qui lui est octroyée. L'article 1394 exige que tout contrat de mariage soit passé devant notaire. Cette règle a certainement de nombreux avantages; mais elle empêche un grand nombre de personnes d'user du bénéfice de l'article 1387 : il faut payer les frais du contrat, relativement fort élevés quand les époux n'ont que des ressources modestes. Lorsque les biens présents des deux conjoints sont insignifiants sinon complètement nuls, les frais sont assez restreints, mais la femme ne songe guère à faire un contrat dans le but unique de protéger les gains qu'elle réalisera dans l'avenir. En réalité, seuls les futurs époux dans une situation aisée font un contrat de mariage et choisissent leur régime matrimonial. D'une statistique

dressée par l'Administration de l'Enregistrement, il résulte que sur 287.179 mariages célébrés en 1898, 82.346 seulement avaient été précédés d'un contrat de mariage, soit une proportion d'environ 2/7. A Paris, cette proportion varie entre 28,5 0/0 dans les quartiers riches, et 6 0/0 dans les quartiers pauvres (1). En fait, la femme de la classe ouvrière ne faisant pas de contrat en se mariant, c'est au législateur de la protéger en organisant le régime légal de manière à lui donner les garanties nécessaires.

De plus, en admettant même que la femme ait fait un contrat de mariage, ce qui peut arriver assez souvent pour les femmes se livrant à des professions libérales, les gains qu'elle réalise ne sont guère mieux protégés, au moins dans la plupart des cas.

La statistique que nous venons de citer nous apprend que sur les 82.346 contrats passés en 1898, 68.412 ont stipulé la communauté sous ses diverses formes, et 4.560 le régime dotal avec adjonction d'une société d'acquêts. Or peu importe l'étendue de la masse commune. Il y a mise en commun de tous les efforts ; les produits du travail de la femme sont au premier chef des biens de communauté. Les droits d'administration du mari sont les mêmes pour la communauté conventionnelle et pour la communauté légale (art. 1528). La grande majorité des femmes qui ont fait un contrat ne sont donc pas mieux protégées, relativement à leurs gains et salaires, que si elles n'avaient pas fait de contrat.

Quant aux autres, qui ne représentent qu'une proportion de 3 1/4 °/₀, quelle est leur situation ?

(1) *Bulletin de statistique et de législation comparée*, fév. 1899, p. 141.

Pour la femme qui a adopté le régime exclusif de communauté, la nature de ses bénéfices a soulevé une vive controverse : faut-il voir là des fruits de l'activité de la la femme, considérée comme un capital frugifère, ou convient-il de les considérer comme constituant eux-mêmes des capitaux? Question d'une importance capitale sous l'empire du Code : si l'on admettait le premier système, le mari seul profitait des produits du travail de sa femme; il en devenait propriétaire comme des autres fruits de ses biens; avec le second système, il en avait seulement l'administration et la jouissance (art. 1530 et 1531).

Quelques auteurs (1) ont enseigné que les gains de la femme devaient être assimilés aux fruits et aux intérêts de ses valeurs mobilières et immobilières. Ils invoquaient notamment les articles 1833, 2e alinéa, et 1847 qui citent l'industrie d'un associé parmi les biens qui peuvent faire l'objet d'un apport en société. Et ils cherchaient à démontrer que la nature des bénéfices réalisés par la femme grâce à son activité, n'a rien d'incompatible avec le caractère des fruits. Ce système a été admis par un arrêt de la Cour de Paris du 18 mai 1877 (2), qui a considéré les bénéfices pécuniaires résultant de la propriété littéraire comme devant rentrer dans la classe des fruits et revenus, attribués au mari par l'article 1530.

Avec cette théorie, le régime d'exclusion de communauté eût été encore plus désavantageux pour la femme que le régime de communauté. Sous ce dernier, elle conserve l'espoir de recueillir, lors de la dissolution, une part

(1) Marcadé, VI, art. 1529-1532, no 3 ; Troplong, III, no 2236 ; Laurent, XXIII, no 433.

(2) D. 80, 2, 63.

des biens communs représentant les économies faites sur ses gains. Avec le régime sans communauté, le mari profiterait seul du travail de sa femme.

Mais l'opinion contraire a prévalu ; la grande majorité des auteurs (1) enseigne que si, en économie politique, l'industrie, le talent, l'activité, sont des capitaux produisant des revenus, ce n'est pas ainsi qu'il faut les considérer au point de vue juridique. Partout notre législateur a pris soin de distinguer les fruits des biens et les produits du travail ; la distinction est notamment fort nette dans l'article 1498 à propos de la composition de la communauté d'acquêts. De même, le titre du *Louage* se divise en deux chapitres : le louage des choses, et le louage d'ouvrage ou d'industrie. L'article 1833, 2e alinéa, dont on a voulu tirer un argument en faveur de la solution contraire, oppose les apports en argent ou en autres biens aux apports en industrie.

Il semble qu'avec ce système la femme laborieuse jouisse de toute la protection désirable. Cependant on peut encore faire à ce régime divers reproches. La femme ne peut rien réclamer à son mari à raison de ce qui a servi aux dépenses du ménage, et bien souvent ses bénéfices y passent en totalité. C'est toujours au mari de percevoir ses gains, en vertu de son droit d'administration et de jouissance ; il est seulement tenu à restitution après la dissolution du mariage. Ce régime présente donc pour la femme sur le régime de communauté l'avantage qu'elle profite seule de ses économies, sans que son mari

(1) Demolombe, IV, n° 314 ; Guillouard, III, n° 1660 ; Aubry et Rau. 4e édit., V, § 531, texte et notes 18 et 19, p. 515 ; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, III, n° 1464.

puisse l'en dépouiller; elle court seulement le risque de son insolvabilité.

Au cas de régime dotal, il faut tout d'abord écarter l'hypothèse assez fréquente où à ce régime est adjointe une société d'acquêts. Les gains et salaires tombent dans cette communauté, la femme est dans la situation fâcheuse que nous avons déjà décrite.

Mais si elle a stipulé le régime dotal pur et simple, quelle est sa condition? La solution de la question est aussi controversée que pour le régime sans communauté qui présente de si grandes analogies avec le régime dotal.

D'après Demolombe (1), l'industrie est une qualité essentiellement personnelle, non un bien susceptible d'être aliéné ou constitué en dot. C'est un moyen de fortune, une source de biens, mais elle n'est pas elle-même un bien. Quelle que soit l'étendue de la constitution de dot, elle ne saurait donc s'étendre aux produits du travail.

Pour les auteurs qui, sous le régime sans communauté, considèrent que ces produits appartiennent au mari à titre de fruits en vertu de son droit de jouissance, il en est de même sous le régime dotal lorsqu'il y a constitution en dot de tous les biens présents, puisque l'activité de la femme est un de ces biens (2).

Mais la plupart des auteurs considèrent les bénéfices réalisés par la femme dans l'exercice d'une industrie comme formant des acquêts compris dans la constitu-

(1) IV, n° 315.

(2) Troplong, IV, n° 3016; Marcadé, VI, art. 1540 et 1541, n° 2. Un arrêt d'Aix, du 10 juillet 1869 (D. 72, 2, 49 ; S. 72, 2, 165) paraît admettre ce système.

tion en dot des biens à venir : la femme en conserve alors la propriété, mais le mari en a la jouissance (1). C'est à cette opinion que se sont ralliés les arrêts qui ont tranché cette question d'une manière formelle (2).

Il nous semble que la meilleure solution serait de considérer les produits du travail de la femme comme paraphernaux, ne pouvant jamais être compris dans la constitution de dot, quelle que soit son étendue. Après de longues hésitations, la jurisprudence a fini par déclarer nettement que les biens acquis à titre onéreux par une femme mariée sous le régime dotal ne pouvaient jamais être compris dans une constitution de dot (3). Les produits du travail de la femme ne doivent-ils pas être considérés comme des biens acquis par elle à titre onéreux, en échange de services rendus ? D'ailleurs, si la jurisprudence n'a jamais adopté nettement cette théorie, un arrêt de la Cour de Grenoble du 8 avril 1902 (4), — après avoir constaté que des sommes déposées par la femme à la Caisse d'épargne au profit de tiers constituaient des économies réalisées sur l'argent que lui abandonnait son mari

(1) Guillouard, IV. n° 1726 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 534, texte et note 7. p 532 ; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, III, n° 1570.

(2) Riom, 23 mars 1881 (D. 83, 2, 17, S. en sous-note sous le suivant) ; Cass. 13 fév. 1884 (D. 84, 1, 325, S. 86, 1, 25 avec note de M. Chavegrin), Grenoble, 1er fév. 1889 (*Journal des Arrêts de Grenoble et et Chambéry*, 89, 1, 143).

(3) Cassation, 18 janv. 1892, D. 92, 1, 531, S. 96, 1, 492 ; Pau, 5 avril 1892, D. 93, 2, 333. V. *Revue Critique*, Mai 1908, *la Constitution générale des biens à venir frappe-t-elle de dotalité les acquisitions à titre onéreux que la femme dotale fait au cours du mariage ?* par M. C. Degois p. 278.

(4) D. 1905, 2, 41.

et sur les salaires qu'elle recevait en rémunération de son travail, — déclare que la femme avait la libre disposition des sommes ainsi constituées par son travail et son épargne, et en admettant même qu'en vertu de la constitution générale de dot le mari en eût la propriété et la jouissance, il a autorisé les dépôts.

Si nous considérons les gains de la femme comme des paraphernaux, ils sont soumis aux règles de la séparation de biens. Quels sont, d'après les règles du Code, les droits de la femme mariée sous ce régime ? C'est là certainement que la femme est le mieux protégée. Elle garde non seulement la propriété, mais aussi l'administration et la jouissance de ses salaires. Mais elle n'a pas pour cela la liberté d'en disposer à son gré. D'abord elle doit fournir à son mari une part contributive dans les dépenses du ménage. Le mari, restant le chef de l'association malgré le régime adopté, a le droit d'exiger en principe le versement de cette somme (1), sauf le cas où il y a de justes motifs de craindre qu'il la détourne de sa destination et où le tribunal peut alors autoriser la femme à payer directement les fournisseurs du ménage (2). Puis, quand elle a réalisé des économies et les a placées, elle ne peut en principe, en dehors des besoins de son administration, aliéner ses biens sans l'autorisation de son mari ou de justice (3).

(1) Douai, 19 janv. 1897 (D. 97, 2, 191).

(2) Caen, 8 avril 1851 (D. 51, 2, 127 ; S. 51, 2, 720) ; Guillouard, III, nº 1223 ; Aubry et Rau, 4e édit., V. § 516, note 65, p. 405.

(3) Beaucoup d'auteurs permettent à la femme séparée, en s'appuyant sur la lettre de l'art. 1449, d'aliéner son mobilier à titre onéreux (Aubry et Rau, 4e édit., V., § 516, note 56, p. 403 ; Laurent, XXII, nº 301 ; Planiol, III, nº 1452). Ce système a été admis par un jugement

Pour compléter ce tableau de la condition, sous l'empire du Code, de la femme qui réalise des gains par son travail, il convient de signaler la situation un peu meilleure de la femme commerçante (1). Elle a plus aisément le moyen de mettre ses bénéfices à l'abri des dissipations de son mari. Une fois qu'elle a obtenu de celui-ci l'autorisation de faire le commerce, elle est réputée non mariée pour tous les faits relatifs à ce commerce. Elle peut accomplir non seulement des actes d'administration, mais aussi des actes de disposition dès qu'ils se rattachent à son négoce. Elle a, par conséquent, le droit, même sous le régime de communauté, d'employer ses bénéfices à acheter des marchandises, à développer ses affaires. Mais quant au surplus, pour les sommes dont elle n'a pas ainsi disposé, elle est soumise au droit commun ; ses gains ne sont pas mieux protégés que ceux des autres femmes. Par suite, au cas de communauté, les économies qu'elle a pu réaliser restent des biens com-

du tribunal de la Seine du 9 juillet 1872 (D. 72, 3, 96, S. 72, 2, 308). Mais un grand nombre d'arrêts ont refusé à la femme le droit de faire aucune aliénation en dehors des actes d'administration : Cassation 2 déc. 1885, D. 86, 1, 294. S. 86, 1, 97, avec note de M. Labbé ; Paris, 14 nov. 1887, D. 88, 2, 226.

(1) Troplong (II, nº 979) voulait assimiler à la femme commerçante celle qui exerce la profession d'artiste dramatique, en se fondant sur l'analogie de leur position. Mais les principes ne permettent pas de considérer les acteurs comme des commerçants ; ils ne font aucun des actes de commerce prévus par les art. 632 et 633 du Code de Commerce. Aussi faut il seulement admettre que l'actrice, sous l'empire du Code, avait le droit de toucher ses appointements et d'en disposer dans la mesure nécessaire pour l'exercice de sa profession (Paris, 27 nov. 1819, Dalloz, *Répert.*, vº *Contrat de Mariage*, nº 1288).

muns et dès qu'elle ne les a pas employées à l'extension de son commerce, son mari peut les aliéner, et les créanciers de celui-ci peuvent les saisir. Quand elle a cessé son commerce, elle n'a plus aucun moyen de mettre ses économies à l'abri de la mainmise de son mari.

Sans doute, c'est déjà pour elle, surtout si l'on compare sa situation à celle des autres femmes laborieuses, un avantage considérable de pouvoir disposer de ses bénéfices dans l'intérêt de son exploitation commerciale. Elle a ainsi un moyen, dans bien des cas, de soustraire ses gains aux pouvoirs absolus du mari. Mais cette ressource lui est enlevée quand elle ne se livre plus au commerce ; et même auparavant il est regrettable qu'elle ne puisse consacrer ses épargnes à l'achat d'immeubles ou de valeurs mobilières sans être immédiatement exposée à voir le mari les aliéner pour en gaspiller le prix. Les auteurs du Code civil et du Code de commerce ne se sont occupés que de faciliter à la femme mariée l'exercice du commerce en admettant pour elle une dérogation à la règle générale de la spécialité de l'autorisation. Ils n'ont pas vu que l'équité exigeait qu'on reconnût à l'époux qui a réalisé un gain par son activité personnelle le droit de disposer du produit de son travail (1).

(1) Un arrêt de la Cour de Cassation du 8 septembre 1814 (S. 15, 1, 39) a déclaré que la femme commerçante pouvait toujours aliéner, en vertu de l'autorisation générale qui lui avait été donnée de faire le commerce, un immeuble acquis avec ses bénéfices ; mais cet arrêt est demeuré isolé ; il était contraire au texte formel des art. 5 et 7 du Code de Commerce de permettre à la femme d'aliéner ses immeubles sans une autorisation spéciale autrement que pour les besoins de son négoce.

SECTION II

Améliorations apportées à la condition de la femme, depuis 1804.

Telle était la situation faite à la femme mariée laborieuse et économe par les principes du Code. Mais de 1804 à 1907 plusieurs lois ont légèrement modifié les droits respectifs des époux dans la gestion des intérêts pécuniaires du ménage. Quelques améliorations, bien modestes il est vrai, ont été apportées au sort de la femme et lui ont permis de soustraire ses économies, dans une certaine mesure, aux conséquences dangereuses des pouvoirs exorbitants du mari. Bien que théoriquement ces réformes soient applicables d'une manière générale, en fait et dans l'intention du législateur, elles sont destinées avant tout à amender la condition des familles ouvrières. Rien, soit dans les travaux préparatoires, soit dans la rédaction même de ces textes, n'indique que le législateur ait songé d'une manière spéciale à la protection des produits du travail de la femme. Mais comme le plus souvent, en réalité, pour une femme mariée qui se livre à une occupation rémunérée, ils constituent à peu près la seule ressource qu'elle ait à sa disposition, ce sont eux surtout qui se sont trouvés protégés par ces diverses mesures, lesquelles ont amendé indirectement la situation de la femme en réglementant la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, les Caisses d'épargne et les Sociétés de secours mutuels. Tel est leur ordre chronologique ; mais il est préférable d'étudier d'abord les lois sur les Caisses d'éparge, les plus importantes, car c'est de ces lois que la femme a le plus profité.

§ 1. — Lois sur les Caisses d'épargne.

Ces lois sont au nombre de deux : l'une du 9 avril 1881, l'autre du 20 juillet 1895 ; leurs dispositions ont été amendées par la pratique grâce aux entraves apportées à l'exercice des droits du mari, mais elles étaient encore insuffisantes pour assurer aux gains de la femme la protection nécessaire.

La conception de l'épargne s'est modifiée, comme beaucoup d'autres notions, au cours du XIXe siècle. Autrefois, on conservait chez soi ses économies ; quand elles montaient à un chiffre assez important, ce qui n'arrivait guère pour les familles modestes, on les employait à l'acquisition d'un immeuble. Mais depuis un siècle les usages en matière d'épargne se sont transformés. On veut maintenant que les sommes économisées ne soient pas seulement un fonds de réserve mais un moyen d'accroître ses ressources; dans les classes ouvrières, on veut surtout se garantir contre les risques de vol, contre le danger, bien plus grave, de ne pas savoir résister aux tentations qui se présentent journellement de toutes parts pour gaspiller les petites sommes que l'on a réussi à mettre de côté. De là la création des caisses d'épargne : les capitaux, tout en recevant chaque année un léger intérêt, sont à l'abri de ces deux dangers, et néanmoins le déposant a la faculté de reprendre son argent lorsqu'il en a réellement besoin.

Au début, pour effectuer des versements et pour retirer les sommes qu'elle avait déposées, la femme était obligée, comme pour tous les autres actes, d'avoir l'autorisation de son mari. On s'aperçut très vite que la nécessité de

l'intervention continuelle du mari était une entrave gênante et inutile puisque la femme, en déposant ses économies à la caisse d'épargne, agit dans l'intérêt commun. De plus, il importe de remarquer que les capitaux déposés par la femme à la Caisse d'épargne sont toujours le fruit sinon de son activité, tout au moins de son esprit d'ordre et d'économie. S'ils proviennent de sommes remises par le mari pour l'entretien du ménage, c'est grâce aux soins de la femme qu'une partie a pu être mise de côté. Il est donc juste de lui conférer sur ses épargnes certains pouvoirs, d'abord pour les placer à la caisse, puis pour les retirer quand le besoin s'en fait sentir. On reconnaît à la femme un mandat tacite pour les dépenses nécessaires au ménage ; ne doit-on pas à plus forte raison lui accorder les mêmes droits quand il s'agit de gérer ses économies ?

La première mesure en ce sens fut une instruction ministérielle du 4 juin 1857 ; dans ses paragraphes 4 et 14, elle décida que l'autorisation du mari était nécessaire pour l'ouverture d'un livret au profit de la femme, mais que les versements postérieurs devraient être reçus sur présentation du livret sans aucune justification. L'intervention au premier versement constituait une autorisation tacite pour la suite.

Si, sur les sommes ainsi déposées par sa femme, le mari avait gardé tous les droits qu'il tenait de son régime matrimonial, c'est-à-dire, en réalité, de sa qualité de chef de la communauté, — car presque tous ceux qui ont un livret sont soumis à ce régime, — il aurait pu retirer seul ces sommes et les gaspiller. On vit la nécessité de les mettre à l'abri de ses dissipations. Aussi le paragraphe 29 de la même instruction de 1857 déclarait que, « dans le cas où le livret est ouvert au nom d'une femme qui s'est déclarée

mariée...., si le remboursement est fait au mari et à la femme présents l'un et l'autre, on leur fait signer à tous deux la quittance. Si un seul est présent, on le fait signer et l'on annexe à la quittance le consentement écrit et signé de l'autre ». Le mari ne pouvait donc obtenir le remboursement des dépôts effectués par sa femme sans le consentement de celle-ci.

L'instruction de 1857 apportait ainsi, sur deux points, des améliorations à la situation qui eût résulté pour la femme de l'application des dispositions du Code. Il y avait certainement une dérogation aux règles ordinaires : d'après les principes du régime de communauté, les sommes versées étaient des deniers communs ; il y avait donc là une créance faisant partie du patrimoine commun, dont le mari aurait dû pouvoir demander seul le payement aux termes de l'article 1421. Les tribunaux faisaient néanmoins l'application de cette instruction (1).

Afin d'éviter la nécessité de l'autorisation maritale pour le premier versement et pour les retraits, la femme dissimulait assez souvent sa qualité de femme mariée et se faisait remettre le livret à son nom de jeune fille. Elle pouvait ainsi soustraire ses économies aux dissipations de son mari. Mais si elle ne recourait pas à ce subterfuge, le mari restait maître de l'empêcher d'avoir un livret en refusant son autorisation pour le premier versement. Or il avait intérêt à faire ouvrir le livret à son propre nom pour disposer librement des sommes déposées. Même s'il autorisait l'ouverture d'un livret au nom de sa femme, celle-ci ne pouvait, en cas de besoin, opérer de retraits sans son concours.

(1) Tribunal de la Seine, 26 janv., 16 nov. 1875 (*Journal des Caisses d'Epargne*, 1887, p. 75 et suiv.).

Aussi, diverses propositions de loi furent-elles déposées de 1869 à 1875 dans le but d'accroître les droits de la femme. Mais aucune ne put réussir, la majorité croyant qu'on ne pouvait arriver à ce résultat sans porter atteinte à la puissance maritale et aux principes de la communauté. En 1878, un nouveau projet fut présenté à la Chambre par M. Arthur Legrand et aboutit à la loi du 9 avril 1881 qui, dans le dernier alinéa de son article 6, admet « les femmes mariées, quel que soit le régime de leur contrat de mariage, à se faire ouvrir des livrets sans l'assistance de leurs maris » et à « retirer, sans cette assistance, les sommes inscrites aux livrets ainsi ouverts, sauf opposition de la part de leurs maris. »

Ce texte ne fut voté qu'après de longues discussions. La Commission de la Chambre avait retiré ce paragraphe sur la promesse du gouvernement qu'un projet de loi serait présenté bientôt sur la capacité de la femme mariée. Le rapporteur au Sénat, M. Le Bastard, en demanda le rétablissement en démontrant que les dangers invoqués n'existaient pas en réalité. Cette proposition rencontra une vive opposition. « C'est là une disposition que vous ne devez pas, que vous ne pouvez pas accueillir », disait M. Le Royer. Permettre à la femme de placer ainsi ses économies à l'insu de son mari, cela semblait, pour beaucoup de jurisconsultes, contraire aux règles du Code. Mais il leur fut répondu, notamment par MM. Robert de Massy et Laboulaye, que les principes restaient intacts et que rien n'était changé à la composition de la communauté La réforme consistait seulement en une extension du mandat tacite conféré à la femme : ce mandat ne doit pas lui donner seulement le droit de faire des dépenses, mais aussi le droit de faire des économies et de les

placer. Le législateur ne lui permettait pas de conserver certaines sommes de la communauté et de les soustraire aux pouvoirs de son mari ; il élargissait seulement le cercle des opérations que la femme est autorisée à faire dans l'intérêt du ménage. Aussi ce texte fut-il voté par le Sénat, et quand le projet revint devant la Chambre, il ut adopté sans discussion.

On a soutenu que cette disposition était sans portée, que ce n'était que « l'application pure et simple à un cas particulier d'une règle générale admise par tout le monde et la répétition inutile d'un principe incontesté » (1). Cependant, il faut bien reconnaître qu'il y avait dérogation aux règles du Code, puisque le mari ne pouvait révoquer le mandat donné à sa femme de faire des dépôts à la Caisse d'épargne. C'était conférer à la femme un pouvoir de gestion sur des valeurs communes. Les promoteurs de cette disposition ont cherché à la justifier par l'idée du mandat tacite ; mais cette explication était purement spécieuse ; s'il y avait mandat, c'était un mandat conféré par le législateur. C'est seulement pour la faculté d'opérer des retraits qu'on pouvait parler de mandat du mari, puisqu'il pouvait y faire opposition.

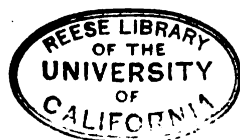
Mais la pratique trouva moyen d'améliorer la situation de la femme, même sur ce point, en rendant à peu près impossible pour le mari l'exercice de son droit. La loi s'était bornée à poser ce droit en principe, sans dire comment il pouvait en user. Les Caisses d'épargne exigèrent un acte extrajudiciaire, une véritable opposition signifiée par huissier, comme s'il se fût agi, non du mari chef de la communauté et propriétaire effectif des

(1) Planiol, *Revue Critique*, 1882, p. 42.

sommes déposées, mais d'un créancier saisissant, pour obtenir son payement, des sommes qui ne lui appartiennent pas. Ce formalisme faisait reculer la plupart des maris. De 1891 à 1894, sur 400.000 comptes environ ouverts à des femmes mariées non autorisées, il n'y a eu que 301 oppositions.

Quand le mari avait formé une opposition régulière, les Caisses d'épargne auraient dû, en vertu des pouvoirs d'administration qui lui sont reconnus par l'article 1421, non seulement refuser tout payement à la femme, mais lui verser le montant des sommes déposées. Cependant, même alors, s'appuyant sur le texte de l'article 6 qui leur ordonne bien de ne plus faire de remboursement à la femme, mais qui ne les autorise pas à opérer des versements aux mains de l'opposant, les Caisses obligeaient le mari à obtenir un jugement pour se faire rembourser le montant du livret. En général, la jurisprudence approuva cette manière d'agir et déclara qu'elles ne pouvaient apprécier si le mari avait qualité pour former son opposition.

Ainsi la Caisse d'épargne se comportait vis-à-vis du mari comme un tiers saisi vis-à-vis du créancier saisissant. Elle se contentait de refuser à la femme tout remboursement et elle attendait, pour payer au mari, que le tribunal eût reconnu ses droits. L'instance était longue; les frais assez élevés étaient mis à la charge du mari. Celui-ci se trouvait ainsi dans l'impossibilité d'user de son droit de révocation. Le montant du livret se serait trouvé absorbé par les frais judiciaires. Aussi la statistique nous révèle que, de 1882 à 1894, sur plus d'un demi-million de versements dans les Caisses d'épargne ordinaires, 385 oppositions furent signifiées, et 13 seulement abouti-



rent, après un procès, à un remboursement aux mains du mari seul. La proportion est la même pour la Caisse d'épargne postale.

Ainsi, « plus pour se mettre à couvert que par intérêt pour la femme, la Caisse d'épargne organisa une véritable procédure, là où le législateur n'avait prévu qu'une simple formalité et l'exercice d'un droit (1). » La loi de 1881, qui ne devait être, d'après ses auteurs, qu'une extension de la théorie du mandat tacite, a plutôt donné à la femme un certain droit d'administration et de disposition sur une portion des biens de la communauté.

Après quelques années, on s'aperçut qu'il était nécessaire de remanier la loi de 1881, notamment en ce qui concerne les droits des femmes mariées. Les caisses demandaient la consécration législative de leur pratique : exigence d'une opposition par ministère d'huissier, nécessité d'une autorisation de justice pour effectuer le payement aux mains du mari. Divers projets furent présentés à la Chambre et ont abouti, après plusieurs délibérations, à la loi du 20 juillet 1895.

Alors que tout le monde, dans les deux Chambres, était partisan d'une extension des droits de la femme, cette loi, à s'en rapporter à son texte, porte atteinte à la situation antérieurement faite aux femmes mariées. L'article 16, 4e alinéa, leur confirme le droit « de se faire ouvrir des livrets sans l'assistance de leur mari : elles pourront retirer sans cette assistance les sommes inscrites aux livrets ainsi ouverts, sauf opposition de la part du mari ». L'article 17 déclare que l'opposition sera signifiée dans la forme des actes extrajudiciaires. C'est la confir-

(1) Cazettes, *la protection du salaire dans la famille*, p. 68.

mation de la pratique antérieure. Mais l'article 16, dans son dernier alinéa, revient en arrière et facilite la mainmise du mari. Passé le délai d'un mois à partir de la dénonciation de l'opposition faite à la femme par la Caisse d'épargne, « et faute par la femme de s'être pourvue contre ladite opposition par les voies de droit, le mari pourra toucher seul le montant du livret si le régime sous lequel il est marié lui en donne le droit. » Au lieu d'être obligé d'intenter une action pour s'emparer des économies faites par sa femme, le mari n'avait donc qu'à attendre un mois. Si, dans ce délai, la femme n'avait pas agi, il reprenait ses pleins pouvoirs de chef de la communauté ; et d'ailleurs quel motif pouvait-elle invoquer pour empêcher le remboursement à son profit?

Ainsi elle perdait la situation avantageuse que la pratique lui avait faite à la suite de la loi de 1881. Aucun membre du Parlement ne s'était aperçu de cette conséquence fâcheuse, qui se trouvait d'ailleurs en contradiction avec l'article 17, 2e alinéa, aux termes duquel l'opposition du mari « produira à l'égard des caisses les mêmes effets que l'opposition prévue au Code de procédure civile ». Par suite de ce texte, les caisses d'épargne ne devaient payer au mari que s'il était muni, comme tout créancier saisissant, d'un jugement d'autorisation, tandis que l'article 16, 5e alinéa, lui permettait de toucher le montant du livret par la seule expiration du délai d'un mois sans opposition de la part de la femme.

Mais la pratique a de nouveau corrigé l'insuffisance de la loi. Les Caisses d'épargne ont trouvé le moyen de tourner le texte sans le violer, en accumulant les obstacles lorsque le mari veut s'emparer des épargnes de sa femme. Sans lui refuser le remboursement, elles exigent

de nombreuses justifications que le mari est souvent dans l'impossibilité de fournir, qu'il aura tout au moins de grandes difficultés à réunir.

D'après une instruction ministérielle du 20 décembre 1895, « le mari sera tenu de rapporter le livret qui forme le titre de sa créance contre la Caisse d'épargne ; il ne lui en sera pas délivré de duplicata, attendu qu'il se trouve entre les mains de la femme qui en est titulaire, et de laquelle il devra en obtenir la remise par telles voies qu'il jugera convenables, sans que la Caisse ait à s'immiscer dans les difficultés entre les époux..... La Caisse aura, en outre, à exiger telles autres justifications complémentaires qui lui paraîtraient nécessaires pour effectuer valablement le remboursement entre les mains du mari. »

M. Morizot-Thibault a montré à la Société d'Études Législatives, sous une forme humoristique, les justifications complémentaires que la Caisse était en droit d'imposer au mari : on pouvait le contraindre à prouver qu'il était marié, qu'il n'était ni divorcé ni séparé, que son régime matrimonial lui permettait de disposer des économies faites par sa femme (1). Il est naturel qu'en présence de ces difficultés le nombre des oppositions et des remboursements faits au mari seul soit demeuré insignifiant, eu égard au nombre des livrets ouverts à la femme sans l'assistance de son mari.

Ainsi les procédés employés par les Caisses d'épargne arrivaient à permettre à la femme laborieuse et économe, qui avait su mettre une partie de ses gains à l'abri des dissipations immédiates de son mari, de soustraire en

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, 1902, p. 62.

réalité ses épargnes à l'autorité de celui-ci et de se constituer une réserve pour les mauvais jours. Elle avait beau jeu pour dissimuler son livret et mettre ainsi son mari dans l'impossibilité de se faire rembourser.

Les femmes qui ont surtout profité des lois de 1881 et de 1895, ce sont celles qui avaient un mari dissipateur, dont elles ne pouvaient obtenir l'autorisation d'avoir un livret à la Caisse d'Epargne. Or, les sommes par elles déposées depuis ces lois, ce sont principalement des économies faites sur leurs propres salaires, car on ne peut guère supposer qu'un mari de cet ordre remette à sa femme pour les besoins du ménage une somme suffisante pour qu'elle puisse faire des économies sur les salaires de son mari. Les lois de 1881 et de 1895 ont donc permis aux femmes qui exercent une profession de soustraire leurs épargnes aux gaspillages de leur mari.

Un arrêt de la Cour de Bourges du 25 mai 1904 (1) a décidé que la protection accordée à la femme ne cessait pas avec le mariage. Il a déclaré valable le remboursement effectué par une Caisse d'épargne, alors que le mari était mort et que la Caisse avait dû connaître ce décès par suite de la mention inscrite par le notaire sur le livret au cours de l'inventaire. Dès que les créanciers du mari n'avaient pas formé opposition, la femme devait conserver intacts les droits qu'elle tenait de l'article 16 de la loi du 20 juillet 1895 ; « il importe peu à la Caisse qu'une femme ait ou n'ait pas des droits, par suite de son régime matrimonial, sur les sommes déposées à son nom, sauf compte ultérieur entre elle et les ayants droit à ces sommes. »

(1) D. 1906, 2, 98.

Mais ce système péchait par la base, car le mari pouvait, en sa qualité de chef de la communauté, exiger le versement en ses propres mains des gains de sa femme ou les obliger par ses dettes ; en retirant à celle-ci la disposition de ces sommes, il la mettait dans l'impossibilité de faire des économies et d'user de la protection accordée à ses épargnes. De plus, il ne faut pas oublier que si, en fait, il lui était difficile de mettre la main sur les sommes versées par sa femme, en droit il lui suffisait d'une opposition non contredite par elle pour obtenir le remboursement. « Les lois de 1881 et de 1895 n'ont pas dérogé à la règle générale de l'article 1421, dit un arrêt de la Cour de Dijon du 20 décembre 1905 (1) ; le mari est resté seul administrateur des biens de la communauté, qu'il peut vendre, aliéner, hypothéquer sans le concours de sa femme. Celle-ci a sans doute un mandat pour déposer des sommes à la Caisse d'épargne et les retirer ; mais ces deniers qui font partie de la communauté ne sont pas soustraits pour cela aux règles ordinaires. La femme perd tout droit d'user des facultés qui lui sont accordées quand le mari a fait connaître, par la notification de son opposition, la révocation du mandat » (2). Enfin, les économies faites par la femme n'étaient protégées que jusqu'à concurrence de quinze cents francs ; si le compte dépasse ce chiffre, il est, d'après l'article 4 de la loi de 1895, ramené à quinze cents francs au moyen de l'achat d'un titre de

(1) D. 1906, 2, 327.

(2) Cette dernière proposition est trop générale : le mari peut bien, par son opposition, empêcher la femme d'opérer des retraits ; mais il ne peut lui interdire de nouveaux versements. Remarquons toutefois que la femme sera peu disposée, en pareil cas, à effectuer des dépôts.

rente sur l'État. Les titres de rente ainsi achetés étaient soumis aux règles ordinaires des biens communs. Le mari avait donc pleins pouvoirs pour en disposer, et la femme ne jouissait de la protection du législateur que pour un maximum de quinze cents francs (1). Il y avait là pour elle une condition préférable à celle qui lui était faite par le Code, mais qui devait encore être améliorée.

§ 2. — Lois sur la Caisse des Retraites pour la vieillesse.

Nous pouvons en dire autant des lois qui ont organisé la Caisse Nationale des retraites pour la vieillesse : elles ont également apporté un amendement insuffisant à la situation de la femme. Elles sont encore au nombre de deux : l'une du 18 juin 1850, l'autre du 20 juillet 1886. La première, dans son article 4, se bornait à décider que « le versement opéré antérieurement au mariage reste propre à celui qui l'a fait. Le versement fait pendant le mariage par l'un des deux conjoints profite séparément à chacun d'eux par moitié. En cas d'absence ou d'éloignement d'un des deux conjoints pendant plus d'une année, le juge de paix pourra, suivant les circonstances, accorder l'autorisation de faire des versements au profit exclusif du déposant. »

Il y avait là déjà plusieurs dérogations aux règles du Code, toutes favorables, le plus souvent, à la femme.

(1) Il convient cependant de remarquer que, ces titres étant nominatifs (art. 2 de la loi de 1895), le mari devait éprouver, pour les aliéner seul, les mêmes difficultés que pour se faire rembourser le montant du livret.

D'après les principes ordinaires de la communauté, les sommes versées avant le mariage auraient dû profiter aux deux époux, — sauf le cas de communauté réduite aux acquêts ; — et quelle que soit l'étendue de la masse commune, les versements effectués au cours du mariage par l'un des époux auraient dû être des biens communs en qualité d'acquêts ; mais alors la femme n'en aurait pas bénéficié si elle avait renoncé à la communauté. Pour l'encourager à la prévoyance, la loi lui assurait la propriété de la moitié des sommes par elle versées pour qu'elle en profitât même au cas de renonciation. Mais elle restait tenue d'obtenir l'autorisation de son mari pour effectuer des versements à la Caisse, comme pour tout acte de disposition des valeurs communes.

Aussi la loi de 1886, dans son article 13, a-t-elle étendu les droits de la femme en cette matière. En conservant les dispositions de la loi de 1850, ce texte admet, en outre, « les femmes mariées, quel que soit le régime de leur contrat de mariage..., à faire des versements sans l'assistance de leur mari ».

Les lois de 1850 et de 1886 ont apporté une amélioration certaine à la condition des femmes laborieuses : elles avaient ainsi un moyen de mettre les sommes provenant de leur travail à l'abri des dissipations de leur mari ; et celui-ci ne pouvait les en empêcher puisqu'elles étaient admises à faire des versements sans son assistance. L'atteinte portée aux prérogatives maritales et la protection accordée à la femme étaient même plus sérieuses que pour les sommes déposées à la Caisse d'épargne puisque le mari n'avait aucun moyen de se faire rembourser les versements effectués par sa femme. Celle-ci avait là un procédé pour les soustraire complètement à son autorité ; elle acquérait

ainsi un pouvoir de collaboration à la gestion du patrimoine commun, et le droit qui lui était conféré n'avait rien de contraire à l'idée d'association conjugale puisque, sauf au cas de séparation, les sommes versées par elle profitaient à son mari pour moitié. Elle avait la certitude que ses épargnes ne seraient pas gaspillées et qu'elle aurait en propre la moitié de la rente due à ses économies.

Elle pouvait même assurer ainsi un capital à ses héritiers. Le plus souvent, la rente est à fonds perdu ; mais son titulaire peut réserver le capital par lui versé, c'est-à-dire stipuler qu'à son décès il sera remboursé à ses héritiers. Les lois de 1850 et de 1886 n'ont pas déterminé la nature juridique de ce capital. Le tribunal de Bar-le-Duc, par un jugement du 3 décembre 1884, l'avait déclaré commun parce qu'« il est de principe, en matière de communauté conjugale, que les époux ne peuvent se créer arbitrairement des propres avec les biens communs, et que tout émolument qui ne se rattache pas à un intérêt propre préexistant ou existant indépendamment de la volonté, est nécessairement pour la communauté » ; or, ajoute le jugement, « le capital réservé remboursable aux héritiers d'un conjoint, constitué à l'aide de versements faits pendant le mariage à la Caisse des retraites pour la vieillesse, aux termes de la loi du 18 juin 1850 (qui, sur ce point, a été textuellement reproduite par la loi du 20 juillet 1886), n'est destiné à sauvegarder, au profit de ce conjoint, après la dissolution de la communauté arrivée par son décès, aucun intérêt propre et personnel ». Mais la Cour de Cassation a rejeté cette doctrine et cassé ce jugement par un arrêt du 25 juin 1888 (1) en se fondant sur

(1) Rapportés ensemble : D. 89, 1, 209 ; S. 89, 1, 338.

la formule impérative de la loi : « Le versement fait pendant le mariage par l'un des deux conjoints profite séparément à chacun d'eux par moitié. » La condition du capital doit être la même que celle de la rente; il est impossible « de faire entre ces deux éléments du profit qui résulte du versement une distinction que la loi n'a pas faite ».

Mais on peut adresser à toutes ces mesures le même reproche qu'à celles destinées à protéger les dépôts faits par la femme à la Caisse d'épargne : le mari pouvait les rendre inefficaces en touchant lui même les salaires de sa femme et en la mettant ainsi dans l'impossibilité d'effectuer des versements. Les gains de la femme n'étaient donc pas à l'abri des pouvoirs exorbitants qui découlent pour le mari du régime de communauté.

De plus, les sommes versées dans une année ne peuvent dépasser 1.000 francs, et la rente viagère ne peut être supérieure à 1.200 francs. Ce sont là deux restrictions sans grande importance pour une femme qui ne peut verser que les économies faites sur ses bénéfices. L'article 13, 6e alinéa, a prévu ce cas; quand un des conjoints a atteint le maximum soit des versements annuels, soit de la rente, l'autre conjoint peut effectuer des versements à son profit exclusif. Chacun des époux peut ainsi bénéficier des économies faites par l'autre, et l'on peut dire, en somme, que le maximum des versements annuels est de 2.000 francs pour les conjoints et que la rente ne peut dépasser 2.400 francs.

En outre, les versements à la Caisse des Retraites sont moins pratiques que les dépôts à la Caisse d'épargne pour la classe ouvrière. Il est préférable, dans un ménage modeste, de pouvoir reprendre les économies réalisées

quand le besoin s'en fait sentir. De plus, à moins de réserver le capital, — ce qui a pour conséquence de réduire le taux de la rente, — les versements effectués sont perdus si le bénéficiaire meurt avant d'avoir atteint l'âge déterminé pour en jouir. Aussi les familles qui vivent de leur travail ont-elles rarement profité des avantages que présentait la Caisse des Retraites ; les versements individuels sont peu nombreux et ceux effectués par des femmes mariées ne représentent qu'un chiffre insignifiant, eu égard au nombre de celles qui se livrent à un travail lucratif.

§ 3. — Loi sur les Sociétés de secours mutuels.

Une autre loi dont les femmes mariées doivent user plus souvent avec la tendance actuelle vers les mutualités, c'est la loi du 1er avril 1898, sur les Sociétés de Secours Mutuels. D'après l'article 3, 2e alinéa, les femmes peuvent faire partie de ces sociétés et en créer ; les femmes mariées exercent ce droit sans l'assistance de leur mari. Elles peuvent donc, sans autorisation, adhérer aux statuts et verser leurs cotisations. Mais indépendamment de ce fait que le mari animé d'un mauvais vouloir pouvait toujours paralyser l'effet de cette loi en exigeant que les salaires de sa femme soient versés entre ses propres mains, les avantages pécuniaires que la femme retirait de son entrée dans la société devaient continuer à faire partie de la communauté et rester soumis aux pouvoirs du mari puisque la loi de 1898 ne renferme aucune disposition à ce sujet.

§ 4. — Autres Lois.

A ces diverses lois, qui ont pour but principal d'améliorer le sort de la classe ouvrière, en favorisant les idées d'ordre et d'économie au moyen de l'organisation d'établissements de prévoyance et d'épargne, il faut joindre, pour connaître la situation faite aux produits du travail de la femme mariée à la veille de la loi du 13 juillet 1907, deux autres lois : la loi du 6 février 1893, qui a étendu les droits de la femme séparée de corps dans le but de réduire le nombre des divorces, et la loi du 12 janvier 1895, destinée à simplifier et à rendre moins coûteuse la procédure d'exécution contre les ouvriers.

La première a amélioré d'une manière indirecte le sort de la femme laborieuse. Depuis sa promulgation, la femme séparée de corps recouvre sa pleine capacité civile, alors qu'auparavant elle jouissait seulement des droits reconnus à la femme séparée de biens et restait soumise, pour les actes qui ne concernaient pas l'administration, à la nécessité de l'autorisation maritale. Cette réforme excellente a été avantageuse pour la femme qui a réalisé des économies sur le produit de son travail ; elle a pu désormais en disposer librement, comme si elle n'eût pas été mariée.

La loi du 12 janvier 1895, sans renfermer de dispositions spéciales dans l'intérêt de la femme mariée, a également amélioré sa situation d'une façon indirecte : auparavant son mari pouvait la dépouiller du fruit de son travail non seulement en le touchant directement, mais aussi en le cédant ou en contractant des dettes avant qu'il soit payé. La loi de 1895 a mis la femme à l'abri de

ce danger, tout au moins dans les ménages modestes, puisque les salaires des ouvriers et gens de service, quel que soit leur montant, et les appointements ou traitements des employés, commis et fonctionnaires, lorsqu'ils ne dépassent pas 2.000 francs par an, ne sont saisissables que jusqu'à concurrence d'un dixième et cessibles que pour un autre dixième. Mais le mari conservait le droit de se faire verser les gains de sa femme et d'en disposer ensuite à sa guise.

Telles sont les modifications apportées par le législateur avant la loi de 1907 aux règles trop rigoureuses du Code. La femme laborieuse était ainsi encouragée à l'économie; on lui reconnaissait sur ses salaires, malgré leur qualité de biens communs, certains droits d'administration qui devaient lui permettre de les soustraire plus ou moins complètement aux dissipations de son mari. Mais cette protection était insuffisante. Pour que la femme pût ainsi disposer de son salaire, il fallait qu'il lui fût versé. Tant qu'elle n'avait pas le droit de le toucher librement, les autres avantages qui lui étaient reconnus couraient grand risque d'être paralysés. Sans doute, par la séparation de corps ou le divorce elle reprenait son entière capacité; mais il y avait là une mesure extrême, de nature à faire reculer un grand nombre de femmes malgré les abus d'autorité commis par leur mari. L'intérêt de la famille, le principe que les produits du travail doivent être à la disposition de celui qui a fourni le travail, exigeaient une réforme qui mît la femme à l'abri de toute incertitude et de tout danger en lui permettant de toucher elle-même ses gains et salaires et d'en faire l'usage commandé par les besoins du ménage.

CHAPITRE II

DROITS DE LA FEMME MARIÉE SUR SES GAINS DANS LES LÉGISLATIONS ETRANGÈRES

Les phénomènes économiques qui ont amené en France le vote de la loi du 13 juillet 1907 se sont également manifestés à l'étranger. Dans presque tous les pays, la condition de la femme était beaucoup plus rigoureuse et son rôle était bien inférieur encore à celui que notre Code civil lui attribue, malgré les critiques dont il fait l'objet. Aussi la plupart des grandes nations souffrant comme la France, et encore plus qu'elle, des maux occasionnés à la femme et à la famille entière par les abus de pouvoir du mari, ont cherché à porter remède à cette situation en étendant plus ou moins largement la capacité de la femme mariée, tout en se conformant aux mœurs et aux usages des peuples pour lesquels elles légiféraient. Pendant ce temps, notre Code demeurait stationnaire et conservait des principes peu en harmonie avec les conceptions féministes qui se manifestent de tous côtés et avec les changements apportés à la condition de la femme par le développement de l'industrie.

Il est fort intéressant pour nous de voir quels droits ont été accordés à la femme laborieuse dans les nations dont la civilisation est le plus avancée et l'industrie le

plus active. « L'opinion publique est favorable à ce mode de procéder, et jamais autant que pendant ces dernières années on n'a préconisé les solutions que peut fournir la législation comparée. Puisque d'autres pays que la France ont souffert des maux que l'omnipotence maritale a infligés à la femme et à sa famille, il convient d'étudier les remèdes que les législateurs étrangers se sont efforcés d'y apporter » (1). Nous pourrons ainsi mieux apprécier les dispositions de notre loi française du 13 juillet 1907, voir les additions qu'il y aurait lieu d'y apporter et les solutions qui peuvent donner lieu à des critiques.

Sans doute, comme le dit Montesquieu, « c'est un très grand hasard si les lois d'une nation peuvent, dans leur détail, convenir à une autre » (2). Il ne faut pas croire qu'une innovation introduite dans un pays puisse convenir à la France par cela seul qu'elle a produit d'heureux résultats chez ceux pour qui elle était édictée. « La sagesse commande de n'imiter autrui qu'à bon escient, dit M. Cauwès, après s'être assuré que les lois étrangères sont intervenues pour régler des situations semblables, qu'elles sont issues des mêmes causes, qu'elles répondent aux mêmes besoins sociaux, qu'enfin elles n'ont rien en soi d'irrationnel ni de mauvais (3). »

Néanmoins, notre législateur, et nous ne pouvons que l'en féliciter, a su tenir largement compte des améliorations apportées par les autres nations à la condition de la femme quand elle se livre à un travail personnel. Si, dans les lois étrangères, il a rencontré des tendances qu'il

(1) *Revue Politique et Parlementaire,* 1896, p. 574.
(2) *Esprit des Lois*, liv. 1er, chap. 3.
(3) *Revue d'Economie politique*, 1894, p. 216.

devait éviter, il y a trouvé aussi des enseignements précieux et des exemples utiles à suivre pour la réforme qu'il opérait. Le retard apporté par lui à sauvegarder les bénéfices réalisés par la femme aura eu l'avantage de lui permettre de profiter des expériences faites par nos voisins et de voir que la protection des gains de la femme pouvait se concilier avec le régime de communauté sans le détruire. Il a pu obtenir une solution suffisamment efficace et protectrice pour la femme sans pour cela abandonner nos traditions françaises et passer de dispositions évidemment trop rigoureuses à une indépendance qui s'accorde mal avec le caractère de l'association conjugale.

Nous n'avons point l'intention de passer en revue toutes les législations, pas même toutes celles de l'Europe ; une pareille étude nous entraînerait trop loin. Nous préférons nous borner à étudier la situation dans laquelle se trouve placée la femme mariée relativement aux produits de son travail chez les peuples voisins de la France, nous contentant de signaler quelques traits caractéristiques des autres législations. Toutefois nous comprendrons dans notre examen les législations scandinaves ; elles présentent, en effet, cet intérêt d'avoir été les premières à combiner le maintien du régime de communauté avec l'introduction de règles spéciales pour la protection des gains et salaires de la femme mariée.

Au point de vue qui nous intéresse, les législations peuvent se répartir en trois groupes :

I. — Certaines, après avoir admis parfois, pendant des siècles, une situation plus rigoureuse que la nôtre, ont opéré une réforme radicale : elles ont adopté la séparation de biens comme régime de droit commun, et beau-

coup d'entre elles ont, en même temps, supprimé la nécessité de l'autorisation maritale. La femme est alors dans une situation très favorable relativement à son patrimoine en général ; point n'a été besoin de lui conférer des droits spéciaux sur les produits de son travail, puisqu'il y a séparation absolue entre les intérêts pécuniaires des deux conjoints et que le mari ne peut gaspiller les bénéfices de sa femme. La portée de la réforme accomplie dépasse de beaucoup l'attribution à la femme de pouvoirs destinés à protéger ses gains et salaires.

C'est le cas de l'Angleterre (1), de la plupart de ses colonies et de beaucoup de législations des États-Unis. Mais en Angleterre, la première réforme importante a été opérée par un *act* du 9 août 1870 (2), qui réservait à la femme la propriété de ce qu'elle gagnait par son travail personnel. L'Angleterre a ainsi donné le signal du mouvement, car cet *act* de 1870 est la première mesure législative prise pour protéger les produits du travail de la femme mariée. C'est dans ce pays, en effet, que le besoin d'une réforme se faisait le plus vivement sentir. Il était nécessaire de remédier à l'inégalité qui existait entre les femmes des diverses classes de la société. Dans les fa-

(1) L'Ecosse est soumise à une législation différente ; autrefois le régime légal était la communauté universelle, et le mari avait sur les biens communs les pouvoirs les plus absolus. Mais une loi du 18 juillet 1881 (*Ann. de Lég. Etr.*, 1881, p. 35. avec notice de M. Eug. Duval) a, dans son art. 1er, soustrait au *jus mariti* et réservé à la femme comme fortune personnelle tous ses biens mobiliers, notamment les produits de son travail.

(2) *An act to amend the law relating to the property of married Women* (*Ann. de Lég. Etr* , 1872, p. 55, traduction et notice par M. Ribot.

milles riches, la pratique des Cours de Chancellerie, qui statuaient d'après l'*Equity*, leur permettait de garder leurs biens grâce à un fidéicommis ; mais ce détour était coûteux et ne pouvait convenir que pour des immeubles ou des capitaux, non pour des gains acquis au jour le jour. Les femmes ouvrières demeuraient soumises à la *Common Law*, sans avoir à leur disposition aucun remède pour en atténuer la rigueur : leurs salaires continuaient à être la propriété de leur mari, qui ne leur en devait aucun compte, qui n'était même pas légalement tenu de les consacrer aux dépenses du ménage. Sans doute, l'*act* du 28 août 1857 sur le divorce décidait déjà que, si la femme était abandonnée par son mari, elle aurait le droit d'obtenir du magistrat une ordonnance lui garantissant la propriété de tous les biens acquis ou gagnés depuis le jour de l'abandon ; mais cette disposition n'avait apporté qu'une amélioration bien insignifiante à la condition de la femme. Le mari conservait le droit de la ruiner dès qu'il n'y avait pas abandon de sa part ; et pour qu'il y eût abandon, les juges exigeaient non seulement qu'il eût quitté le domicile conjugal, mais même qu'il ne fût plus dans la ville où habitait sa femme. Celle-ci ne pouvait donc user que bien rarement du bénéfice de cette loi.

Depuis 1882, au contraire, la femme mariée jouit, en Angleterre, d'une indépendance complète. Après avoir été, pendant des siècles, soumise à la législation la plus tyrannique, elle est maintenant dans une situation exceptionnellement privilégiée qui ne se retrouve nulle part en Europe. En effet, l'*act* du 18 août 1882 (1) déclare

(1) *An act to consolidate and amend the acts relating to the*

que la femme mariée sera désormais capable comme si elle n'était pas mariée (*in the same way as if she were a feme sole*).

En Italie, le régime légal est également, en fait, la séparation de biens. Le Code italien se borne à poser les règles de deux régimes : le régime dotal et la communauté d'acquêts, sans dire quel est le régime légal. Mais comme, d'après l'article 1425 de ce Code, tous les biens non constitués en dot sont paraphernaux, lorsque les époux n'ont pas fait de contrat ou que leur contrat est muet à ce sujet, les gains de la femme se trouvent soumis, faute de stipulation expresse, aux règles de la paraphernalité, c'est-à-dire de la séparation de biens. Elle en conserve donc la propriété, l'administration et la jouissance (art. 1427).

Mais la femme italienne ne jouit pas, néanmoins, de la même liberté que la femme anglaise ; elle reste soumise à la nécessité de l'autorisation maritale pour les actes de disposition (art. 134). Lors de la confection du Code, M. Miglietti en proposa la suppression ; mais cette émancipation, peu conforme aux traditions du pays, ne fut pas admise ; M. de Stefani-Nicolosi n'hésita pas à déclarer que le projet Miglietti était une attaque directe contre la famille, et que le maintien de cette autorisation était une nécessité d'ordre public. La femme mariée n'a donc, en Italie, sur les produits de son travail que les droits de la femme séparée de biens en France avant la loi du 13 juillet 1907 (1) : ses pouvoirs de gestion lui permettent de

property of married Women (*Ann. de Lég. Etr.*, 1882, p. 329, notice, traduction et notes de M. Barclay).

(1) Il faut remarquer cependant que le Code italien a, dans ses

placer ses économies, mais non de disposer des biens qu'elle a acquis.

Toutefois une loi du 27 mai 1875 sur les Caisses d'épargne (2), dans son article 11, lui a conféré un droit analogue à celui reconnu à la femme française par nos lois de 1881 et de 1895 : « Le livret pourra être donné et payé... aux femmes mariées, sauf opposition... de leurs maris ».

11. — La séparation de biens n'est guère que l'absence de tout régime entre les époux. Le législateur, dans d'autres contrées, a reculé devant les inconvénients que présentait ce remède aux abus de pouvoir du mari ; il a conservé le régime légal antérieur, soit le régime de communauté, soit le régime d'union des biens ; mais une réforme est intervenue pour attribuer à la femme des droits spéciaux sur les produits de son travail. La direction générale des intérêts pécuniaires du ménage a été laissée aux mains du mari ; seulement on a concilié les pouvoirs de celui-ci avec une extension plus ou moins grande de la capacité de la femme relativement aux biens qui sont le produit de son activité. Cet accroissement des droits pécuniaires de la femme semblait en contradiction avec le principe de l'union des biens et des gains, caractère fondamental de tout régime matrimonial véritable. Il est intéressant de voir comment certains pays ont admis timidement des réformes très restreintes, modifiant peu profondément les institutions matrimoniales, tandis que d'autres ont innové

art. 134 et 135, comme nous l'avons déjà dit, atténué la rigueur des règles françaises en ce qui concerne la nécessité de l'autorisation maritale et son caractère spécial.

(2) *Ann. de Lég. Etr.*, 1875, p. 554, avec notes de M. Mir.

d'une manière plus accentuée et réalisé des améliorations sensibles dans la situation de la femme mariée relativement à ses gains et salaires. L'extension de ses droits se heurtait fatalement au même obstacle qu'en France, au principe de la mise en commun des produits du travail des époux, base essentielle du régime en communauté (ou au principe de l'attribution au mari des revenus et des gains de sa femme au cas de régime d'union des biens). Néanmoins, dans ces diverses législations, on est arrivé à concilier ces tendances opposées et à rendre plus équitable la situation de la femme mariée relativement aux produits de son travail.

Nous les étudierons plus loin en détail, comparant sur chaque point leurs dispositions avec celles de notre loi française du 13 juillet 1907. Ce sont, par ordre chronologique, outre la loi anglaise du 9 août 1870, une loi suédoise du 11 décembre 1874 (1) ; une loi danoise du 7 mai 1880 (2), — dont la règle principale a été reproduite dans une loi plus générale du 7 avril 1899 sur « les relations des époux quant à leurs biens » (3) ; — une loi norvégienne du 29 juin 1888 (4) ; une loi finlandaise du 15 avril 1889 (5) ; une loi genevoise du 7 novembre 1894 (6) ; l'article 1367 du Code civil allemand, voté en 1896 et entré en vigueur le 1er janvier 1900 ; une loi de Neuchâtel du 18 mai 1897 (7) ; une loi vaudoise du 5 décembre 1899 (8) ; et

(1) *Ann. de Législ. Etr.*, 1874, p. 566, notice de M. Cogordan.
(2) *Ibid.*, 1880, p. 533.
(3) *Ibid.*, 1899, p. 545.
(4) *Ibid.*, 1888, p. 762, avec notice de M. Dareste.
(5) *Ibid.*, 1889, p. 821.
(6) *Ibid.*, 1894, p. 634, avec notice de M. Le Fort.
(7) *Ibid.*, 1897, p. 664, avec notice de M. Leloir.
(8) *Ibid.*, 1899, p. 532.

enfin l'article 191 du nouveau Code suisse, voté le 10 décembre 1907 (1).

Il convient de rapprocher de ce second groupe le Grand Duché de Luxembourg, où une loi du 14 décembre 1887 (2) a donné à la femme le droit de se faire ouvrir, sans l'assistance de son mari, un livret de Caisse d'épargne, et de retirer, sans cette assistance, mais sauf opposition de la part du mari, les sommes par elle déposées. En Belgique, où notre Code civil est encore en vigueur comme au Luxembourg, le législateur n'a pas complètement donné à la femme mariée le droit aux produits de son travail, mais il a fait un pas très important dans cette voie par les lois des 10 février et 10 mars 1900 qui, en réglementant les Caisses d'épargne et le contrat de travail, ont amélioré la situation faite par le Code à la femme mariée (3).

Ainsi le droit pour la femme qui travaille de disposer librement de la rémunération de son labeur tend à devenir un principe admis par la plupart des nations civilisées. Sous l'influence des mêmes bouleversements économiques, elles ont adopté des dispositions législatives analogues.

III. — Cependant il existe encore un certain nombre de pays où la condition de la femme est restée ce qu'elle était partout au début du XIXe siècle, avant les transformations qui se sont opérées depuis cette époque dans la conception du mariage et dans toutes les notions écono-

(1) Ce Code n'entrera en vigueur que le 1er janv. 1912. A cette date, les lois de Genève, de Neuchâtel et de Vaud n'auront plus qu'un intérêt historique, comme la loi anglaise de 1870.

(2) *Ann. de Lég. Etr.*, 1887, p. 645.

(3) *Ibid.*, 1900, p. 303 et 308, avec notice par M. le Baron d'Anethan.

miques, sociales et juridiques. Ce sont notamment, parmi les nations voisines de la France, les Pays-Bas et l'Espagne. Les premiers ont adopté comme régime légal la communauté universelle (art. 174 du Code civil hollandais). En Espagne, le régime légal est qualifié par l'article 1315 du Code civil de communauté d'acquêts (*sociedad legal de gananciales*) ; c'est, en réalité, le régime dotal avec adjonction d'une société d'acquêts ; et les gains de la femme font naturellement partie des acquêts (1). Or, dans les Codes de ces deux pays, les dispositions relatives aux pouvoirs du mari sur la communauté reproduisent à peu près celles du Code français : l'article 179 du Code hollandais est la copie presque textuelle de nos articles 1421 et 1422 ; les articles 1412 et 1413 du Code espagnol donnent au mari le droit d'administrer, d'engager et d'aliéner à titre onéreux les biens communs sans le consentement de sa femme. Comme ces deux Codes ont reproduit les règles françaises sur l'incapacité de la femme mariée, celle-ci ne peut, dans son contrat de mariage, se réserver la libre disposition des produits de son travail.

Quant au Code portugais, il mérite une mention toute spéciale à raison de la manière dont il a protégé la femme.

(1) D'après l'art. 50 du Code espagnol, les époux sont soumis à la séparation de biens lorsqu'ils se sont mariés dans divers cas où le mariage leur est interdit par l'art. 45. Cette disposition a été édictée à titre de peine . Si c'est la femme qui a enfreint la prohibition de l'art. 45, elle se trouve cependant, en réalité, dans une situation plus avantageuse, relativement à ses gains et salaires, que si elle était soumise au régime légal de droit commun : elle peut les toucher elle-même et en disposer ensuite, sauf l'obligation de contribuer aux charges du ménage et la nécessité de l'autorisation maritale pour les actes de disposition.

Il fait de la communauté universelle le régime légal (articles 1098 et 1108), et ne s'occupe pas des gains et salaires de la femme. Mais il organise l'administration de la communauté d'une manière beaucoup plus libérale que les autres Codes : au lieu de laisser l'épouse à peu près étrangère à la communauté pendant sa durée, il en fait une véritable associée, dont le concours est indispensable pour la plupart des actes relatifs aux biens communs : le mari peut faire seul les actes d'administration, mais s'il est absent ou empêché, la femme peut les faire à sa place (art. 1117). Les immeubles communs ne peuvent être aliénés ou grevés, de quelque manière que ce soit, que d'un commun accord entre les époux (art. 1119).

Le Portugal, bien qu'ayant adopté un régime fort différent de la séparation de biens, peut ainsi se rapprocher des nations du premier groupe, où il a été inutile de protéger les produits du travail de la femme parce qu'elle jouissait des meilleures garanties pour toute sa fortune. Toutefois, la situation de la femme, en Portugal, est bien inférieure à celle dont elle jouit en Angleterre et même en Italie. Non seulement elle ne peut faire aucun acte sans le concours de son mari ; mais celui-ci conserve le droit de disposer à son gré des biens meubles du ménage (art. 1118) ; il est seulement tenu à récompense s'il les aliène à titre gratuit sans le concours de sa femme. Celle-ci n'est donc pas à l'abri de ses gaspillages. Elle n'a d'autre ressource que la séparation de biens.

Désormais nous nous bornerons à l'étude des législations du second groupe, auquel appartient notre loi française du 13 juillet 1907.

DEUXIÈME PARTIE

DROITS DE LA FEMME SUR LES PRODUITS DE SON TRAVAIL

Après avoir recherché la nature juridique des produits du travail, — et nous verrons plus tard que la solution donnée à cette question a de graves conséquences relativement aux droits de chacun des époux, — nous examinerons quelles femmes profitent des droits spéciaux reconnus à la femme sur ses gains, à quelles professions elles doivent appartenir pour bénéficier de ces droits, quels sont les biens compris dans le pécule et quels droits leur sont reconnus sur ces biens. Nous verrons que, sur tous ces points, la loi s'est montrée très libérale à l'égard de la femme et n'a restreint ses droits que dans la mesure où ils auraient pu compromettre les intérêts du ménage.

CHAPITRE PREMIER

NATURE JURIDIQUE DES PRODUITS DU TRAVAIL DE LA FEMME

Nous avons vu les inconvénients que présenterait l'adoption du régime de séparation de biens comme régime de droit commun et les raisons pour lesquelles le législateur doit conserver la communauté comme régime applicable à ceux qui se sont mariés sans faire de contrat, en cherchant seulement à rendre son organisation plus parfaite et à porter remède aux situations regrettables qui peuvent se présenter. Mais dans quelle mesure y a-t-il lieu d'admettre une modification aux principes de nos divers régimes matrimoniaux en ce qui concerne la nature juridique des biens qui proviennent du travail personnel de la femme? Devons-nous lui reconnaître la propriété distincte des biens et valeurs par elle acquis? N'y a-t-il pas lieu, au contraire, de leur conserver la qualité juridique qui leur était reconnue, antérieurement à la loi de 1907, en vertu des principes du régime matrimonial auquel sont soumis les époux? Après avoir vu la solution admise par cette loi, nous examinerons les règles admises sur ce point par les législations étrangères.

Section I

Législation française.

La question doit être envisagée séparément suivant que ceux-ci sont mariés ou non sous le régime de communauté. Pour les régimes matrimoniaux autres que la communauté, — qui sont très rarement stipulés quand la femme exerce une profession, puisqu'il s'agit de gens qui, le plus souvent, vivent de leur travail et ne font pas de contrat avant de se marier, — la loi de 1907 a statué par un texte formel. L'article 5 *in fine* porte en effet : « Sous tous les régimes qui ne comportent ni communauté ni société d'acquêts, ces biens sont propres à la femme ».

Sous le régime de séparation de biens, aucun changement n'est donc apporté à la nature juridique des gains de la femme ; son patrimoine étant indépendant de celui de son mari, elle doit en garder la propriété, sauf à contribuer aux charges du ménage. Seulement nous verrons que les pouvoirs reconnus à la femme sur les produits de son travail dépassent les droits qui sont concédés à la femme séparée de biens par le droit commun ; il y a donc toujours intérêt à distinguer les biens compris dans le pécule réservé des autres valeurs qui font partie de son patrimoine.

Si les époux ont adopté le régime exclusif de communauté, l'article 5 met fin à la longue controverse que nous avons rapportée sur la nature des bénéfices réalisés par la femme : désormais, peu importe qu'ils constituent un

capital véritable ou que ce soient des fruits produits par son activité considérée comme un bien frugifère. Dans tous les cas, le mari n'a plus sur eux aucun droit (1), la femme en est pleine propriétaire ; elle les administre et en jouit librement, — à la condition de ne pas compromettre les intérêts du ménage, — sans avoir à redouter aucun abus de pouvoir de la part de son mari.

Il ne faut pas croire qu'il y ait là une atteinte portée aux règles fondamentales de ce régime. Sans doute, sous le régime sans communauté, le mari a, en principe, l'administration et la jouissance des biens de sa femme. Mais l'article 1534 permet à la femme de se réserver par contrat de mariage le droit de toucher sur ses seules quittances une portion de ses revenus pour son entretien et ses besoins personnels. La doctrine et la jurisprudence ont considérablement élargi la portée de cette exception. Elles ont admis que, la femme ayant la libre jouissance des revenus qu'elle s'est réservés, si elle ne les a pas entièrement dépensés et en a mis de côté une partie, les économies qu'elle a réalisées sont sa propriété personnelle (2). Sous le régime dotal, où le mari a sur les biens dotaux des pouvoirs analogues à ceux qu'il possède sur tout le patrimoine de sa femme au cas de régime sans communauté, l'article 1549, dans son troisième alinéa, permet à la femme de se réserver par contrat de mariage la jouissance de certains biens dotaux. Beaucoup d'auteurs consi-

(1) Toutefois il faut faire une exception pour le cas où le mari s'est obligé dans l'intérêt du ménage, puisqu'alors ses créanciers peuvent saisir les biens réservés quand, « d'après le régime adopté, ils auraient dû, antérieurement à la présente loi, se trouver entre les mains du mari » (art. 3, 2e al.).

(2) Cassation, 18 mai 1897, D. 97, 1, 407, S. 1901, 1, 491.

dèrent que le droit pour la femme de toucher les revenus d'un bien dotal dont elle s'est réservé la jouissance entraîne pour elle le droit de faire des actes d'administration relatifs à ce bien (1). Un grand nombre vont même jusqu'à tenir pour valable la clause du contrat de mariage autorisant la femme à toucher tout ou partie de ses capitaux dotaux avec l'autorisation de son mari et à charge d'en faire emploi (2). Les dispositions légales relatives aux droits de la femme, sur ses gains, au cas où elle est mariée sous le régime exclusif de communauté, ne sont donc qu'une extension plus complète de la clause prévue par l'article 1534.

Si les époux ont adopté le régime dotal avec société d'acquêts, la situation est la même que s'ils étaient mariés sous la communauté pure et simple. S'ils sont soumis au régime dotal pur, sans société d'acquêts, que va-t-il se passer? L'article 5 dit que les biens réservés sont *propres* à la femme. Mais cette expression ne nous renseigne pas sur la qualité juridique conférée aux produits du travail de la femme mariée sous le régime dotal; car elle est également vraie, qu'ils soient dotaux ou paraphernaux. Dans l'un et l'autre cas, ils doivent rester la propriété de la femme puisque, d'après les principes de notre droit moderne, le mari n'est plus propriétaire de la dot, *dominus dotis*, comme en droit romain. La formule employée par l'article 5 n'est donc pas du tout décisive. Pour connaître la situation faite à la femme mariée

(1) Guillouard, IV, n° 1809 ; *Contra* : Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, III, n° 1643.

(2) Rouen, 29 fév. 1856, S. 57, 2, 734 ; Cassation, 13 nov. 1876, D. 78, 1, 111, S. 77, 1, 145. Guillouard, IV, n° 1796 ; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, III, n° 1638 ; Huc, IX, n° 435.

sous le régime dotal par la loi de 1907, nous devons nous reporter aux principes généraux et aux autres textes de cette loi, ainsi qu'aux travaux préparatoires.

Il est un cas qui ne soulève aucune difficulté : c'est celui où la femme ne s'est pas constitué en dot ses biens à venir et où, par conséquent, même avant la loi de 1907, ses gains et salaires devaient être compris dans ses paraphernaux (1) ; ils sont alors soumis aux règles de la séparation de biens ; il n'y a donc rien de changé pour eux à la situation antérieure, sauf que la femme a désormais pleins pouvoirs pour les vendre et les obliger.

Mais si la femme s'est constitué en dot ses biens à venir, la jurisprudence et la majorité des auteurs considéraient, avons-nous vu, que les produits de son travail se trouvaient compris dans cette constitution de dot, ce qui avait pour conséquence d'en donner l'administration et la jouissance au mari. La loi de 1907 a-t-elle changé la nature juridique des gains de la femme et des économies faites par elle sur ces gains ?

Désormais, c'est à la femme que doit appartenir l'administration et la jouissance des produits de son travail, en vertu de l'article 1er ; et elle n'a pu, par l'adoption du régime dotal et la constitution en dot de ses biens à venir, se dépouiller des droits qui lui sont conférés, puisque l'article 1er fait de ces droits un principe d'ordre public, auquel on ne peut déroger par convention. Mais on pourrait être tenté de dire, comme nous le ferons

(1) Il en serait autrement, bien entendu, si l'on admettait, avec Marcadé et Laurent, que l'industrie de la femme est un bien, compris dans la constitution en dot des biens présents, dont ses gains sont les revenus.

pour le régime de communauté, qu'il faut maintenir les principes antérieurs, dès qu'ils ne sont pas incompatibles avec les dispositions de la nouvelle loi, et que, par suite, les bénéfices de la femme doivent rester biens dotaux, puisque l'article 1549, 3e alinéa, avec l'interprétation qui lui a été donnée par les auteurs et les arrêts, permet de stipuler que des biens seront dotaux quoique l'administration et la jouissance en soient attribuées à la femme. L'article 1er de la loi de 1907 ferait de cette clause conventionnelle une règle légale pour une certaine catégorie de biens.

Un pareil raisonnement serait parfaitement acceptable si nous n'avions, dans les articles 1er et 3, des motifs pour repousser cette solution. Ces textes permettent à la femme d'aliéner les biens de son pécule et de contracter des dettes qui donnent à ses créanciers le droit de les saisir. Seul le régime de la paraphernalité peut s'accorder avec les pouvoirs reconnus à la femme; ces pouvoirs sont incompatibles avec la notion de dotalité. S'il y avait dotalité, l'inaliénabilité et l'insaisissabilité qui caractérisent les biens dotaux feraient obstacle à la faculté pour la femme d'aliéner et pour ses créanciers de saisir les biens compris dans son patrimoine réservé. D'ailleurs, les règles qui gouvernent la dot peuvent se comprendre pour des immeubles et des capitaux qu'il s'agit de conserver ; mais leur application ne se conçoit guère pour des gains réalisés au jour le jour, destinés à la subsistance de celle qui les reçoit et de sa famille, ce qui est le cas principalement visé par la loi (1).

De plus, les travaux préparatoires nous montrent que

(1) V. Degois, *Revue Critique*, 1908, p. 280.

telle a bien été l'intention du législateur. Lors de la première délibération au Sénat, M. Bérenger, comprenant mal la portée de l'article 5, critiqua ses dispositions : il croyait que désormais, quelles que fussent les conventions matrimoniales des époux, il y aurait « une communauté spéciale, créée de droit en vertu de ce texte nouveau ». Il critiquait, à juste titre, cette « introduction d'un système particulier de communauté dans un régime qui, jusqu'à présent, ne le comprenait pas ». Le rapporteur, M. Guillier, lui répondit que la commission n'avait pas entendu imaginer un régime spécial et qu'elle avait respecté les régimes matrimoniaux établis par le Code. « Si les parties ont adopté le régime dotal pur et simple, dit-il expressément, il ne peut pas être question d'une communauté conventionnelle. Dans ce cas, les biens acquis par la femme et constituant son pécule seront des paraphernaux. » Les auteurs de la loi ont donc manifesté bien nettement leur intention.

Ainsi, dès que les époux ont adopté le régime dotal, quelles que soient les stipulations de leur contrat de mariage, même au cas où il y aurait constitution en dot des biens à venir, même au cas où la femme se serait spécialement constitué en dot les produits de son travail, ses gains et les économies qu'elle a faites sur ses gains doivent être compris dans ses paraphernaux ; et comme elle se trouve soustraite, pour les actes relatifs à son pécule, à la nécessité de l'autorisation maritale, on peut dire qu'elle est remise, quant à cette portion de son patrimoine, dans la situation où elle se trouvait, avant le Code civil, dans nos pays de droit écrit, pour tous ses paraphernaux, puisque, l'autorisation maritale étant inconnue, les contrats passés par elle seule relativement à

ces biens produisaient les mêmes effets que si elle n'avait pas été mariée.

Lorsque les époux sont mariés sous le régime de communauté, ce qui est le cas de presque tous les ménages où la femme se livre à un travail personnel, les biens acquis par celle-ci au moyen de son travail conservent-ils la qualité de biens communs, ou deviennent-ils, au contraire, des propres ? Y a-t-il séparation des patrimoines des deux conjoints quant aux produits de l'activité de la femme laborieuse, ou seulement séparation d'administration, conférant à la femme certains pouvoirs sur des biens qui continuent à faire partie de la masse commune ? La question se pose dans les mêmes termes au cas de régime dotal avec adjonction d'une société d'acquêts, puisque parmi les acquêts figurent les bénéfices que les époux ont réalisés grâce à leur travail.

Il semble que le législateur aurait dû commencer par résoudre cette question et s'exprimer d'une manière formelle sur ce point. Il n'a pas agi ainsi : il se borne à déterminer les pouvoirs de la femme et à régler les questions pratiques d'administration. Aucun texte de la loi du 13 juillet 1907 ne dit expressément que les gains et salaires de la femme et les biens acquis par elle avec ses économies conservent la qualité juridique de valeurs communes, mais cette solution résulte implicitement de l'ensemble de la loi, principalement de l'article 5; elle est également commandée par les principes et par l'intérêt de la femme elle-même. Il y a interversion de pouvoirs relativement à certains biens ; mais aucune modification n'est apportée aux principes quant à la propriété.

Sans doute, l'article premier, dans son premier alinéa,

assimile les droits d'administration de la femme sur son pécule à ceux d'une femme séparée de biens ; mais ce rapprochement ne saurait fournir aucun argument puisque le troisième alinéa du même article donne à toute femme sur les produits de son travail un droit qui n'appartient certainement pas à la femme séparée de biens sur l'ensemble de son patrimoine : le droit d'aliéner les immeubles compris dans son pécule.

Ce texte ne démontre donc pas que les produits du travail de la femme restent sa propriété personnelle, et nous avons trois textes qui fournissent une preuve convaincante en sens contraire.

L'article 3, 1er alinéa, dit : « Les biens réservés *à l'administration de la femme* » ; si la femme en était propriétaire sous tous les régimes, il serait inutile d'employer cette formule restrictive ; il suffirait de dire : les biens réservés de la femme.

D'après le premier alinéa de l'article 5, « s'il y a communauté ou société d'acquêts, les biens réservés entreront dans le partage du fonds commun ». Si ces biens font partie de la masse commune quand il s'agit de la partager, n'est-ce pas la preuve évidente que, tant qu'a duré la communauté, ils étaient déjà compris dans cette masse, malgré les pouvoirs accordés à la femme, pouvoirs qu'elle ne possède pas ordinairement sur les biens communs ?

Le dernier alinéa de ce même article 5 fournit un argument encore plus fort : en déclarant que « sous tous les régimes qui ne comportent ni communauté ni société d'acquêts, ces biens (les biens réservés) sont propres à la femme », il dispose par *a contrario* que, s'il y a communauté entre les deux époux, les biens réservés ne sont pas

propres à la femme ; ils conservent donc la qualité de biens communs.

M. Guillier l'a d'ailleurs déclaré, dans son rapport au Sénat, en des termes qui ne peuvent laisser prise à aucun doute. « Cet élargissement de la capacité de la femme mariée n'a point pour effet de détruire le régime de la communauté et d'y substituer celui de la séparation de biens. Si donc, d'après les règles ordinaires du régime auquel les époux sont soumis, les produits du travail de la femme tombaient en communauté, après le vote de la loi ils continueront à y tomber. Le pécule ne constituera pas pour la femme un patrimoine propre et distinct, ce qui lui créerait un privilège sur l'homme ; il restera bien commun ».

Cette solution est, en outre, bien préférable au point de vue de l'équité, bien plus favorable à l'union dans le ménage et elle n'a rien de contraire à la logique.

Certains auteurs auraient préféré un système radical et auraient voulu que la femme fût propriétaire exclusive de tout ce qu'elle gagne par son travail et de tous les biens qu'elle acquiert ensuite au moyen de ses épargnes, sans que le mari pût, même lors de la dissolution et du partage de la communauté, exercer aucun droit sur ces valeurs. La femme en conserverait la propriété, l'administration et la jouissance, sans perdre pour cela aucun de ses droits sur la communauté qui subsisterait avec son organisation antérieure relativement aux autres biens, notamment aux salaires du mari.

Au premier abord, il paraît de toute justice de laisser en propre à la femme les gains qu'elle a réalisés par son travail et ses talents personnels ; il y a là comme un prolongement de la personnalité. L'industrie, dit Demo-

lombe (1), c'est la personne elle-même, c'est sa force, son intelligence. Mais si l'on envisage les conséquences d'un pareil système, on s'aperçoit qu'il convient de ne point modifier la qualité juridique des biens qui composent le pécule réservé. On ne saurait, sans déroger profondément aux principes de la communauté, exclure du partage qui aura lieu à la dissolution du régime les économies que la femme a réalisées sur ses bénéfices. Il faut seulement, en les maintenant dans la communauté, les soustraire à l'administration du mari pour les confier à la femme. Une séparation totale quant aux produits du travail de la femme aurait les plus graves inconvénients,

La plus sérieuse objection que l'on puisse faire à cette solution, c'est l'inégalité qu'elle créerait dans la situation des deux époux. En adoptant une séparation partielle des patrimoines, on mettrait les deux conjoints dans une condition exactement inverse de celle qui a été si justement critiquée. Au lieu que les intérêts de la femme soient sacrifiés comme sous l'empire du Code, ce serait le mari qui serait dans une position fort désavantageuse. L'inégalité aurait changé quant à sa forme et quant à son objet; mais elle subsisterait, elle aurait même des conséquences plus graves que par le passé. Avec les règles édictées par le législateur de 1804, la femme n'avait à se plaindre que d'une infériorité quant aux pouvoirs d'administration; lors de la dissolution de la communauté, elle recueillait, ou tout au moins elle pouvait espérer, si son mari avait bien géré le patrimoine commun, recueillir une moitié des économies faites sur ses propres gains et une moitié des économies faites sur les gains de son mari, générale-

(1) IV, nº 315.

ment plus considérables que les siens. Avec le système séparatiste, le mari serait fondé à se plaindre de la manière peu équitable dont la communauté serait formée : les produits de son activité y entreraient en entier et seraient partagés par moitié entre lui et sa femme, ou leurs ayants droit, tandis que les gains de sa femme, étant restés la propriété personnelle de celle-ci, ne feraient l'objet d'aucune répartition ; il n'en recevrait aucune part en compensation. Sans doute, les intérêts de la femme seraient aussi pleinement sauvegardés que possible ; mais ce résultat ne serait obtenu qu'en sacrifiant les droits légitimes du mari. Il est impossible d'admettre ainsi deux poids et deux mesures et d'attribuer une condition juridique différente aux produits du travail du mari et aux produits du travail de la femme.

M. Saleilles a cherché à réfuter cet argument et à montrer que l'inégalité choquante que l'on invoque n'existe pas en réalité. On se fonde sur une assimilation des rôles du mari et de la femme ; or, dit-il, ce point de départ n'est-il pas contraire à la nature des choses ? N'est-ce pas plutôt au mari seul qu'il appartient de subvenir par son travail aux besoins de sa famille, alors que normalement la femme a pour mission et pour rôle de vaquer aux soins du ménage dans l'intérieur de la maison ? Si elle fait plus que son devoir et se livre à un travail lucratif en dehors de ses occupations domestiques, elle fournit un effort auquel elle n'est pas obligée ; son mari ne doit bénéficier en aucune façon de revenus sur lesquels il n'était pas en droit de compter ; il est parfaitement équitable que ses gains lui restent propres, alors que ceux de son mari continuent à tomber dans la communauté (1).

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 133.

Mais ce raisonnement, qui serait juste pour une société idéale, ne saurait convenir pour notre législation qui doit se préoccuper du mode d'existence de la société pour laquelle elle est édictée. Il faut considérer non les règles qui devraient régir une nation encore en formation, mais les réalités de la vie contemporaine. On ne peut que regretter, sans doute, qu'une mère de famille soit contrainte de renoncer à son rôle naturel de ménagère pour rechercher, dans un travail fait au dehors, un supplément de ressources nécessaire à son entretien et à celui de sa famille. Il est déplorable à tous les points de vue qu'elle doive quitter chaque jour le foyer domestique pour se rendre dans un atelier ou une usine. Mais si l'on peut à bon droit gémir de cette situation, on n'est pas moins forcé de constater sa fréquence ; le législateur ne peut méconnaître ce fait ; et c'est, au contraire, en vue de cette situation qu'une loi était nécessaire. Hélas ! Notre famille contemporaine ne ressemble en général que de fort loin à cette famille idéale que dépeint M. Saleilles et qu'il semble considérer comme constituant la majorité dans notre société moderne. A l'heure actuelle, dans un très grand nombre de ménages, le travail de la femme ne se présente pas avec ce caractère subsidiaire qu'il devrait conserver. En réalité, dans beaucoup de familles, le salaire ou traitement de la femme est une des sources normales du budget ordinaire. Il subvient pour une part appréciable aux besoins du ménage et constitue une ressource sur laquelle le mari a compté au moment de son mariage ; pour l'ouvrier, et même parfois dans les classes supérieures, c'est l'équivalent de la dot apportée par la femme dans une situation de fortune plus aisée. On ne peut guère contester que dans ces conditions, la sépara-

tion créerait au détriment du mari une véritable inégalité.

Il est donc impossible de permettre à la femme de garder ses gains, tout en décidant que les produits du travail du mari continueront à entrer dans la communauté. Il ne peut être écrit dans la loi que la femme, à la dissolution du mariage, aura le droit de venir prendre une part dans la masse commune, composée presque uniquement des économies faites sur les salaires de son mari, alors que celui-ci ne pourra prétendre à aucune participation dans les économies réalisées par elle grâce à l'exercice de son industrie. Il ne faut pas, sous prétexte d'établir l'égalité de traitement, créer, en réalité, un privilège exorbitant au profit de la femme. L'iniquité du système séparatiste est un vice fondamental qui doit suffire pour le faire repousser et pour justifier la solution adoptée par notre législateur.

Il y aurait un moyen d'éviter les inconvénients que présente cette situation pour le mari : ce serait de décider que celui-ci aura les mêmes avantages que sa femme et qu'il jouira également pour ses gains d'une séparation partielle. En retirant aussi de la communauté les profits réalisés par le mari et les biens achetés par lui avec ses économies, l'équilibre se trouverait, semble-t-il, rétabli, puisque chaque époux garderait pour lui seul les produits de son activité.

Mai il n'en serait ainsi, tout au plus, qu'au cas où la femme travaille au dehors et reçoit un salaire. Dans les ménages où elle reste au foyer et se consacre uniquement à sa famille, elle ne touche pas de rémunération pour son travail, mais à la dissolution de la communauté elle reçoit la moitié des économies réalisées sur les salaires de son mari, économies qui sont dues généralement à ses

qualités de ménagère active et industrieuse. Ses labeurs ont une valeur économique considérable ; elle a collaboré aux acquisitions faites par son mari. Les droits qui lui sont reconnus sur le patrimoine commun lors de la dissolution constituent une sorte de rémunération de cette collaboration. C'est là une des principales supériorités du régime de communauté sur les autres régimes matrimoniaux. Il faudrait organiser un autre mode de rémunération des travaux exécutés par la femme à l'intérieur de la maison, dans l'intérêt de la famille, par exemple admettre les époux à conclure un contrat de louage de services par lequel le mari s'engagerait, en retour du travail fourni par sa femme, à lui verser un salaire déterminé. Le Code allemand permet les conventions de ce genre. Elles étaient expressément prévues dans l'article 3 du projet de M. Gourju. Dans l'état actuel de notre législation, un pareil accord serait nul, disent quelques auteurs : tout contrat à titre onéreux est interdit entre les époux au cours du mariage. Nous croyons au contraire, avec la grande majorité des auteurs et la jurisprudence (1), qu'une convention de cette nature serait parfaitement valable au point de vue juridique par le seul fait qu'aucun texte ne l'interdit; mais nous acceptons difficilement l'idée que la femme se fasse payer des gages par son mari pour tenir le ménage et s'occuper des travaux domestiques, en le menaçant, s'il cessait de la payer, de lui laisser tout le soin des affaires intérieures. Une telle situation ne nous paraît guère compatible avec l'union qui doit exister entre les époux. Il nous semble bien préférable de conser-

(1) Cassation, 4 fév. 1846, D. 46, 1, 216, S. 46, 1, 553 ; Limoges, 30 déc. 1861, D. 62, 2. 201. Guillouard, *Traité de la Vente*, I, nº 145; Baudry-Lacantinerie et Saignat, nº 228.

ver le procédé actuellement employé pour tenir compte à la femme de ces travaux souvent pénibles.

Même au cas où elle se livre à une occupation rémunérée par un tiers, on se plaint beaucoup, à l'heure actuelle, du prix dérisoire de la main-d'œuvre féminine dans certaines professions. Les gains de la femme sont, en général, fort inférieurs à ceux de son mari. Elle a donc intérêt à ce qu'ils soient réunis en une masse commune dont elle prendra la moitié, plutôt qu'à conserver pour elle seule les produits de son propre travail, sans avoir aucune part aux gains de son mari.

De plus, il faut remarquer qu'il s'agit, le plus souvent, d'époux n'ayant aucune fortune. Ils ne possèdent que ce qu'ils gagnent par leur travail; le régime de communauté n'est pour eux que la mise en commun des produits de leur labeur et des économies réalisées sur leurs gains. Si l'on retirait de la communauté les salaires des deux conjoints et les épargnes qu'ils ont pu faire, le fonds commun se trouverait réduit à néant. Ce serait en réalité, pour les ménages ouvriers, non une séparation partielle, mais la séparation de biens pure et simple, et nous avons vu que ce régime était loin de constituer un idéal de protection pour la femme.

En Belgique, lors de la discussion de la loi du 10 mars 1900, les chefs du parti socialiste, MM. Denis, Anseele et Vandervelde, cherchèrent à obtenir une disposition décidant que les gains de la femme resteraient sa propriété séparée. M. Denis proposait le texte suivant : « Le produit et la rémunération du travail personnel de la femme mariée, l'épargne et les acquisitions qui en proviennent seront régis par les dispositions relatives à la séparation judiciaire. » Mais leurs efforts ont échoué, et le Ministre

de la Justice, M. Van den Heuvel, a signalé d'une manière très nette les inconvénients du régime qu'ils préconisaient : création pour la femme d'un privilège injustifié si on lui laissait la propriété exclusive de ses biens réservés, alors que les gains de son mari tomberaient dans la masse commune ; abandon du régime de communauté, remplacé par une séparation totale, si l'on donnait au mari le même droit dans les ménages pauvres où les époux n'ont d'autre ressource que les produits de leur travail.

L'attribution à la femme de ses gains en pleine propriété présenterait d'ailleurs un autre inconvénient : elle pourrait compromettre l'unité du ménage. L'union des intérêts pécuniaires est un facteur important de l'union des époux. N'y aurait-il pas un germe de discorde, menaçant de détruire l'entente entre les deux époux, dans le droit pour la femme de déclarer qu'elle est seule propriétaire de ses gains, que c'est pour elle seule qu'elle travaille ?

A cela M. Saleilles répond : « Nous n'organisons pas la séparation des intérêts : nous la tolérons ; nous la rendons possible lorsqu'elle devient indispensable ; voilà tout ! »

Cette distinction n'est-elle pas bien subtile ? La tolérance n'est-elle pas, en pareil cas, le premier dégré de l'organisation ? On ne peut nier que les idées individualistes, en matière matrimoniale comme dans les autres domaines, fassent des progrès incessants dans notre société contemporaine. L'esprit de famille disparaît de plus en plus dans l'union conjugale pour faire place à des conceptions fondées sur l'intérêt égoïste de chaque membre. Certains auteurs annoncent que « nous allons vers des

temps où la désunion sera aussi facile que l'union » (1). En face d'une semblable prophétie, est-il à propos de relâcher les liens qui unissent les époux et de mettre à leur disposition les moyens d'introduire une séparation d'intérêts au foyer conjugal le jour où il leur plaira? S'il venait jamais une époque où la société entre les époux ne serait plus qu'une société comme une autre, se constituant et se dissolvant librement, c'en serait fait de la famille, et par contrecoup, notre société, dont la famille constitue la première assise, serait fortement ébranlée. Le devoir du législateur est de prendre les mesures nécessaires pour s'opposer à la réalisation d'un semblable état de choses et de ne point le favoriser par des dispositions téméraires. Pour apprécier une réforme, il faut en envisager tout d'abord les conséquences économiques et sociales. Une séparation des patrimoines quant aux gains de la femme risquerait d'être un germe de désunion au foyer domestique; c'est un motif de plus pour la rejeter et pour décider que la femme aura seulement un droit d'administration et de jouissance sur les produits de son industrie et les économies réalisées, qui resteront biens communs, sans admettre la constitution à son profit de propres mobiliers et immobiliers.

Ainsi les gains de la femme et les biens achetés par elle conservent la qualité juridique de valeurs communes. Néanmoins, elle a sur eux, verrons-nous, des pouvoirs très étendus. Au premier abord, il paraît illogique de maintenir ces biens dans la communauté, tout en les soustrayant aux pouvoirs du mari. C'est une inconséquence,

(1) Maxime Leroy, *L'Avant-projet du Code civil suisse. Revue de Paris*, 1er déc. 1902, p. 659.

semble-t-il, de prétendre conserver le régime de la communauté comme fondement du droit matrimonial et d'adopter des règles qui portent la séparation de biens à ses dernières limites. C'était la critique présentée par M. Morizot-Thibault à la Société d'Etudes Législatives : « Vous divisez cette communauté, que vous prétendez conserver, en deux patrimoines. Il y a dans son sein deux administrations différentes. Dans une société unique, vous constituez deux gérants, c'est-à-dire que vous dissolvez dans son principe même le régime de communauté (1). »

Mais il ne faut pas se laisser impressionner par cette objection : Bufnoir a le premier démontré, en donnant le commentaire de la loi genevoise du 7 novembre 1894 (2), qu'on peut, sans rien changer au principe de l'entrée en communauté, mettre à part les produits du travail de la femme, donner à celle-ci un droit absolu de disposition sur ces valeurs, tout en les maintenant dans le patrimoine commun qui formera une masse à partager entre les deux époux ou leurs représentants au jour de la dissolution de la communauté. Il n'est point du tout contradictoire d'admettre la disjonction des pouvoirs tout en repoussant la disjonction des patrimoines. Quoique les biens réservés continuent à faire partie de la masse commune, et qu'aucun changement ne soit apporté quant au droit de propriété, le législateur peut sans illogisme décider que la femme aura sur les biens de ce pécule les droits reconnus au mari sur l'ensemble de la communauté.

En interprétant ainsi la loi, on arrive à concilier de la

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, p. 111.

(2) *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1896, p. 172.

manière la plus heureuse des idées qui sont généralement considérées comme opposées. On ne discerne pas assez en France les deux notions, très distinctes cependant, de l'administration et de la propriété du patrimoine commun. L'étude exclusive des règles de notre Code a produit une déformation de l'esprit juridique. Nous sommes portés à conférer au mari seul, sous le régime communautaire, des droits à peu près absolus de disposition sur les biens de la communauté. Le législateur a mis à la tête de ces biens le mari comme administrateur unique, ne reconnaissant à la femme de droits sur la communauté que dans les deux cas prévus par l'article 1427. Cette organisation paraît d'abord intangible ; dès que l'on parle de biens communs, il semble qu'il doive nécessairement s'agir de biens sur lesquels le mari a des pouvoirs absolus et la femme est dépourvue de toute autorité. Mais il peut très bien en être autrement.

Il ne faut pas, en effet, considérer comme partie intégrante de notre régime matrimonial ce qui n'est qu'une déformation témérairement introduite par les romanistes du XVIe siècle et maintenue par le législateur de 1804. « L'unification des pouvoirs consacrée par le Code civil, dit M. Saleilles, n'est pas de l'essence de la communauté ; elle n'est que l'exagération de l'idée de puissance maritale, deux choses qu'il faudrait cependant distinguer et ne plus confondre (1). »

Or, de quoi s'agit-il ici ? Il n'est plus question d'attribuer à la femme la propriété exclusive de certains biens, jusque-là compris dans la communauté ; le législateur a

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, p. 134.

entendu conférer à la femme la gestion de certaines valeurs communes sans l'en approprier d'une manière définitive. L'unité d'administration ne doit pas être confondue avec l'union des intérêts. On peut très certainement diminuer le nombre des biens soumis aux pouvoirs du mari sans restreindre pour cela l'étendue du patrimoine commun. En donnant à la femme le droit de gérer elle-même son pécule, on met à la tête de la communauté deux administrateurs au lieu d'un seul, administrateurs dont les pouvoirs restent d'ailleurs très inégaux quant à l'importance des biens sur lesquels ils portent.

Cette répartition des fonctions est parfaitement logique; elle est en harmonie avec tous les principes juridiques et s'accorde sans difficulté avec la communauté, « qui est un régime d'association et non un régime d'absorption de tous les droits par un seul » (1). Aujourd'hui, le vieil adage de Dumoulin : *Non est proprie socia, sed speratur fore*, n'est plus exact. La femme commune en biens est véritablement associée avec son mari. Il y a réellement entre eux une société créée dans un intérêt pécunaire. Or, théoriquement, dans toute société, quelle qu'elle soit, tous ceux qui en font partie devraient concourir à tous les actes et y donner leur consentement. En pratique, il est impossible d'agir ainsi ; les associés doivent répartir entre eux les attributions, le plus souvent d'après la nature des actes qu'il faudra faire ; chacun peut faire seul certaines catégories d'actes, parce que, relativement à ces actes, il est considéré comme le mandataire de ses coassociés ou, si l'on préfère, de la société

(1) *Ibidem*.

considérée comme une personne ayant une existence juridique distincte de celle des membres qui la composent.

Rien ne s'oppose donc à ce que l'on confère à la femme sur certains biens communs des pouvoirs de gestion exclusive. La participation de la femme à la direction des affaires communes n'a rien de contraire à l'essence du régime de communauté. Comme le dit Bufnoir, « la concession protectrice faite à la femme peut s'adapter à la communauté sans en pervertir l'économie (1). » C'est le mari, en principe, qui conserve le mandat légal de gérer le patrimoine commun ; mais la femme peut très bien être investie de ce mandat en ce qui touche la fraction de ce patrimoine qu'elle a elle-même constituée grâce à son travail et à ses économies et qui paraît plus naturellement affectée au budget domestique dont elle est la dispensatrice.

Ainsi le régime de communauté subsiste : la composition du fonds commun n'est pas changée ; les gains et salaires de la femme, les placements faits avec ses épargnes, y sont toujours compris. Leur gestion est seulement transférée à celle qui leur a donné naissance. La réforme se ramène donc, lorsqu'il y a communauté entre les époux, à changer pour quelques biens l'administrateur de cette communauté, à faire passer les pouvoirs du mari sur la tête de la femme, sans changer d'ailleurs en rien l'affectation des biens communs. A la dissolution, les économies de la femme viendront se confondre en une masse unique avec celles faites par son mari dans l'administration des biens dont il avait la gestion ; il y aura

(1) *Bulletin de la Société de Législation Comparée*, 1896, p. 173.

lieu au partage de cette masse par moitié entre elle et son mari, ou leurs héritiers. Elle n'aura donc pas épargné dans un sentiment exclusivement égoïste ; elle aura agi dans l'intérêt de tous les siens.

N'y a-t-il pas à redouter que cette dualité d'administration présente les inconvénients que nous avons signalés à propos de la séparation des patrimoines, et qu'elle devienne un germe de discorde entre les deux époux? Cette crainte nous paraît sans fondement. Sans doute, il faut qu'il y ait au sein du ménage une main directrice; il importe, comme on disait au moyen âge, « qu'il n'y ait pas deux châtellenies qui entrent en guerre. » La société conjugale est une société d'une nature toute spéciale. Elle a pour but principal l'union des personnes, et l'association quant aux biens n'en est que l'accessoire et la conséquence. Mais aucune atteinte n'est apportée à ces principes : les pouvoirs du mari comme chef de la famille restent d'ordre public; et ses pouvoirs comme représentant des intérêts pécuniaires de la communauté subsistent aussi, également intangibles, pour la plus grande partie des biens qui la composent. L'union ne consiste pas dans la concentration de tous les pouvoirs aux mains d'un seul.

D'ailleurs, il ne s'agit pas d'une réforme législative contrariant les idées généralement admises, opposée aux mœurs et aux tendances de ceux à qui elle s'applique. La plupart des législations qui ont réglementé le régime de communauté depuis un demi-siècle ont pris soin d'imposer au mari le concours de sa femme pour les actes d'aliénation des biens communs. Même en France, l'attribution à la femme d'un rôle de collaboration dans la gestion des intérêts communs est une des tendances

qui se manifestent le plus nettement dans la législation, la jurisprudence et l'opinion publique. Les lois du 9 avril 1881 et du 20 juillet 1895 ont trouvé moyen, tout en respectant les droits du mari, de faire participer la femme à l'administration de la communauté, grâce à son pouvoir de retirer les sommes par elle déposées à la Caisse d'épargne, restées cependant valeurs communes. Si l'on recherche la manière dont les choses se passent en pratique au lieu de consulter les textes mêmes du Code, on voit qu'en fait, pour des motifs divers, notamment à cause de son hypothèque légale, il est dans les habitudes courantes que la femme donne son consentement aux actes d'aliénation passés par son mari, qu'il s'agisse d'immeubles communs ou même d'immeubles propres de celui-ci. En outre, la répartition entre les deux époux des rôles dans la direction des affaires du ménage existe déjà en pratique par la force même des choses ; elle a donné lieu à la reconnaissance du mandat tacite conféré par le mari à sa femme pour les transactions quotidiennes nécessaires aux besoins du ménage. « On a constaté, dit M. Boistel dans son exposé des motifs présenté à la Société d'Etudes Législatives, que l'immense majorité des ménages pratique d'instinct, par un accord tacite, souvent sans même soupçonner qu'il en puisse être autrement, la distribution de pouvoirs qu'il s'agit de rendre juridique (1). »

Tout en préférant reconnaître à la femme la propriété exclusive des produits de son travail, M. Saleilles est obligé de reconnaître que notre système est, à coup sûr, « la construction juridique qui correspond le mieux à nos traditions juridiques françaises et qui peut s'auto-

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, p. 457.

riser déjà de précédents nombreux et d'opinions influentes » (1). A ceux qui ne comprennent pas que l'on puisse attribuer à la femme des pouvoirs d'administration sur des biens qui continuent à faire partie du patrimoine commun, il répond : « Quelle idée se fait-on vraiment de la communauté entre époux ? Et en sommes-nous encore à cette conception excessive et toute artificielle, venue en droite ligne de l'influence romaine, en pleine Renaissance du XVIe siècle, d'une communauté où il ne restait vraiment, durant le mariage, plus rien de commun en ce qui touche la communauté de droit de la femme, et où, sous le couvert d'une propriété fictive, on aboutissait à l'unité de propriété sous le pouvoir et la mainmise exclusive du mari ? Est-ce là cette communauté initiale, d'origine coutumière française, que nous retrouvons si admirablement décrite dans Beaumanoir et qui était vraiment un régime d'association et de copropriété, sous lequel la femme était une associée ayant, non pas éventuellement et dans l'avenir, mais déjà réellement et présentement, sa part de propriété ? Est-ce donc renier notre tradition nationale que de préférer aux conceptions absolutistes de la fin de notre ancien droit les idées premières qui sont issues de nos origines françaises les plus directes (2) ? »

Nous pouvons donc résumer la portée de la réforme comme le faisait Bufnoir pour la loi genevoise de 1894 : « La modification apportée aux règles de la communauté consiste en une dérogation aux droits du mari comme chef de la communauté : les gains de la femme et les ac-

(1) *Ibidem*, 1907, p. 567.
(2) *Ibidem*, 1902, p. 131.


REESE LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

quisitions en provenant sont soustraits aux pouvoirs d'administration et de disposition du mari ; la femme acquiert ainsi l'administration et la disposition d'une partie des biens communs » (1).

Avant de passer à l'examen des législations étrangères nous devons constater que la loi de 1907 ne s'est pas occupée de fixer la nature juridique, depuis longtemps controversée, d'un mode de rémunération de l'activité de la femme : les droits de propriété littéraire et artistique. Tant qu'un ouvrage n'a pas été publié, l'auteur garde sur son manuscrit ou son ébauche le droit qui appartient à tout individu sur sa pensée. Mais après la publication, quelle est la nature juridique du droit exclusif de reproduction reconnu à l'auteur pour une certaine période ? Ce droit reste-t-il propre à celui-ci, ou tombe-t-il en communauté, au cas où l'auteur est marié sous ce régime ?

D'après certains jurisconsultes (2), ce droit ne tombe pas, ne peut pas tomber dans la communauté : sa nature toute particulière, son caractère personnel et moral, l'empêchent de se plier aux règles qui régissent les autres droits mobiliers. Il doit donc rester propre.

Cette opinion a été admise par la Cour de Paris dans deux arrêts du 3 avril 1884 (3) et du 1er février 1900 (4).

Ce dernier arrêt a été cassé par la Chambre civile le 25 juin 1902 (5) ; la Cour de Cassation a repris la doc-

(1) *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1896, p. 172.

(2) Pouillet, *de la Propriété Littéraire*, nº 184 ; Renouard, *des Droits d'Auteur*, p. 251 ; Bérard, *du Caractère personnel de certains droits et notamment du Droit d'Auteur*, thèse, Paris, 1902.

(3) S. 84, 2, 120.

(4) D. 1903, 1, 5 ; S. 1900, 2, 121, avec note de M. Saleilles.

(5) D. 1903, 1, 5, avec note de M. Ambroise Colin ; S. 1902, 1, 305, avec note de M. Lyon-Caen.

trine déjà adoptée par elle dans un arrêt du 16 août 1880 (1) ; les droits d'auteur sont des droits mobiliers, qui doivent être soumis aux règles ordinaires quant à leur entrée en communauté. Cette solution ne découle pas seulement des principes généraux ; elle est commandée par le texte formel de l'article 1er de la loi du 14 juillet 1866 (2).

Section II

Législations étrangères.

Quels précédents les auteurs de la loi ont-ils trouvés dans les législations étrangères ? Quelle nature juridique celles-ci ont-elles attribuée aux produits du travail de la femme ?

Indépendamment des pays, comme l'Angleterre, où la séparation de biens est le régime légal, et où par conséquent les produits du travail de la femme lui restent propres comme ses autres biens, il existe actuellement deux législations qui ont reconnu à la femme la propriété exclusive de ses gains et salaires, au moins lorsqu'elle se trouve mariée sous le régime légal — qui n'est pas la communauté, mais l'union des biens : ce sont les Codes allemand et suisse.

(1) D. 81, 1, 25, avec le rapport de M. le conseiller Alméras-Latour ; S. 81, 1, 25, avec note de M. Lyon-Caen.

(2) Aubry et Rau, 4e édit., V, p. 284, texte et note 11. ; Laurent, XXI, no 226 ; Guillouard, I, no 282 ; Baudry-Lacantinerie. Le Courtois et Surville, I, no 288.

Le Code allemand a créé — ou plus justement élargi, car elle existait déjà avant sa confection — l'institution des biens réservés (*Vorbehaltsgut*). Ces biens, qui comprennent notamment les produits du travail de la femme, sont assimilés par l'article 1371 au patrimoine de la femme au cas où elle est soumise à la séparation de biens. Ils sont donc sa propriété. Il n'y a pas là une différence sensible avec le reste de son patrimoine sous le régime légal, — improprement qualifié par le Code régime de *communauté d'administration et de jouissance* (*Verwaltungsgemeinschaft*) (1) et plus justement désigné dans la pratique par les auteurs sous le nom de régime d'*union des biens*, — puisque les apports, qui comprennent en principe tous les biens de la femme, lui restent propres et sont seulement soumis aux pouvoirs d'administration et de jouissance du mari (art. 1363).

Ainsi, sous le régime légal allemand, les bénéfices réalisés par la femme grâce à son activité personnelle font partie des biens réservés et sont soustraits à l'influence normale du mariage sur les biens des époux. On a fait remarquer que l'attribution en pleine propriété à la femme des produits de son travail ne présentait pas, en pareil cas, les mêmes inconvénients que sous notre régime de communauté français, et qu'elle avait, au contraire, l'avantage de rétablir l'équilibre au profit de la

(1) Cette désignation tendrait à faire croire que les deux époux participent aux actes d'administration et jouissent ensemble des revenus ; or, c'est le mari seul qui administre, c'est pour lui seul qu'il perçoit les fruits, sauf son obligation de subvenir aux charges du ménage ; en réalité l'expression employée par les rédacteurs du Code veut dire que l'administration et la jouissance de tous les biens des deux époux sont, en principe, sous ce régime réunis dans une même main.

femme. Le mari ayant, en effet, la jouissance exclusive des apports, si leurs revenus sont supérieurs aux dépenses de la famille, il réalise des économies dont il profite seul. Il est juste qu'en compensation la femme garde pour elle seule les avantages qu'elle retire d'un travail qui ne rentre pas dans ses attributions normales. Sans doute cette utilité des biens réservés se présente plutôt dans les familles riches, où la femme a une fortune importante et ne se livre pas à des occupations rétribuées. Mais même dans les ménages moins aisés, puisque la femme n'a aucun droit sur les gains de son mari, il est parfaitement équitable qu'elle conserve pour elle les produits de son propre travail, sauf bien entendu, s'il y a lieu, à fournir à son mari sa part contributive aux dépenses communes.

En réservant à la femme les économies faites sur les produits de son travail, on remédie donc, au moins dans une certaine mesure, au défaut de partage des gains sous le régime de droit commun. Comme le dit M. Gény, si la séparation s'est si facilement introduite au milieu d'un régime matrimonial proprement dit, où les intérêts des époux sont unis, « c'est que le régime de droit commun, malgré son nom fallacieux d'*union des biens*, consacre l'attribution presque exclusive de la jouissance au mari qui garde pour lui les bénéfices de l'administration des deux patrimoines » (1). Il y a introduction d'un élément partiel de séparation de biens dans un régime où, en principe, les patrimoines des deux époux sont l'objet d'une administration homogène ; mais cette dérogation à la règle fondamentale du régime est aussi justifiable

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, p. 325.

que sous notre régime français d'exclusion de communauté, auquel on compare souvent, à juste titre, le régime légal allemand.

La constitution du patrimoine réservé, telle qu'elle est réglée par le Code allemand, est une concession faite aux revendications féministes et « le premier pas dans la voie de l'entière indépendance économique de la femme mariée » (1). Les auteurs du Code l'ont eux-mêmes déclaré. M. Gény compare cette innovation législative à celle du droit romain qui a peu à peu reconnu au fils de famille un pécule autonome, avant d'arriver à proclamer son émancipation économique absolue. Il est certain qu'au cas où les époux n'ont pas d'autre ressource que les produits de leur travail, la femme conservant ses gains à titre de biens réservés, le régime légal est, en réalité, la séparation de biens.

A côté du régime d'union des biens, le Code allemand a prévu et réglementé le régime de communauté. Mais, sous ce régime, les produits du travail de la femme ne constituent pas de plein droit des biens réservés. Ce sera aux époux, s'ils le désirent, à faire un contrat de mariage pour réserver à la femme ses gains et salaires, qui seront alors des biens soumis aux règles de la séparation, sur lesquels le mari n'aura aucun droit, pas plus à la dissolution de la communauté que pendant son fonctionnement. C'est là, verrons-nous, un des motifs pour lesquels les auteurs du Code n'ont pas voulu faire de la communauté le régime de droit commun. Ils paraissent ne pas avoir aperçu la posssibilité d'un compromis entre les régimes de communauté et de séparation. Si certains biens

(1) *Ibidem.*

sont soustraits aux principes du régime matrimonial principal, c'est pour les soumettre purement et simplement aux règles de la séparation de biens. Dès qu'il existe des biens réservés, l'époux propriétaire doit en avoir l'administration et la jouissance exclusives, dans la mesure du possible. On n'a pas songé que la femme pouvait conserver l'administration sans avoir la jouissance, qu'elle pouvait avoir l'administration d'un pécule détaché de l'ensemble des biens communs.

Remarquons d'ailleurs que, pour maintenir la balance au profit du mari, le contrat pourra constituer comme biens réservés les gains du mari, en même temps que ceux de la femme. Au cas de communauté universelle, l'article 1440 prévoit formellement l'existence de biens réservés, exclus de la communauté, aussi bien au profit du mari qu'au profit de la femme. Sans doute, les articles 1526, 2e al., et 1555 portent, le premier pour la communauté de meubles et acquêts, et le second pour la communauté d'acquêts : « Il n'y a pas de biens réservés du mari. » Malgré la brutalité de cette formule, il ne semble pas à M. Gény que l'on ait voulu, sous ces régimes essentiellement conventionnels, écarter impérativement jusqu'à la faculté pour les époux de stipuler, par un contrat de mariage régulier, rédigé conformément aux prescriptions des articles 1432 et 1434, remplissant les conditions de publicité requises à l'égard des tiers par l'article 1435, la réserve de certains biens au profit du mari. Dans tous les cas, au cours des travaux de la deuxième commission de rédaction, l'un des membres de cette commission a fait remarquer qu'un pacte matrimonial peut toujours réserver au mari la disposition exclusive, c'est-à-dire sans avoir des comptes à rendre, de certains

des revenus qu'il encaisse ; or les gains et salaires peuvent, à ce point de vue tout au moins, être assimilés à un revenu, et la puissance de travail à un capital.

Les époux peuvent donc, tout en adoptant le régime de communauté et en protégeant les produits du travail de la femme au moyen d'une clause qui en fait des biens réservés, maintenir entre eux l'égalité par une stipulation excluant de la communauté les gains du mari. Seulement, dans un ménage ouvrier où les époux n'ont pas, le plus souvent, d'autres ressources que les produits de leur travail, si l'on fait des gains et salaires des deux conjoints des biens réservés, le régime se ramènera, en fait, à une séparation de biens.

Aussi M. Thaller dit-il que notre législation française a repris la supériorité sur la législation allemande au point de vue du régime fait aux gains et salaires de la femme depuis la loi du 13 juillet 1907. « Chez nos voisins, ces gains, biens réservés, sont acquis à la femme par application d'une idée de séparation de biens, ce qui, à moins de dispositions contraires, n'a pas permis aux Allemands de les tenir en dehors de la communauté lorsque ce dernier régime a été accepté par les époux... Nous avons, par un système plus nuancé, fait quelque chose de préférable... La disposition du droit français de la dernière époque est de meilleure venue que la règle correspondante du droit allemand » (1).

Le Code suisse, nous aurons souvent l'occasion de le constater, présente de grandes analogies avec le Code allemand. Son régime légal est également l'union des biens, où le mari a l'administration et la jouissance des apports

(1) *Bulletin de la Société de Législation Comparée*, 1908, p. 147.

de sa femme qui comprennent l'ensemble de son patrimoine. Il y a fusion des biens des deux époux en une véritable unité économique à laquelle l'auteur du premier avant-projet, M. Huber, a donné l'appellation significative de *biens matrimoniaux*, destinés à subvenir aux besoins du ménage. Mais à ces biens matrimoniaux s'opposent les *biens réservés*, qui comprennent notamment les produits du travail de la femme. Comme en Allemagne, elle en est pleine propriétaire.

Remarquons cependant que la situation n'est pas absolument la même et que la nécessité d'accorder à la femme une compensation aux droits de jouissance du mari sur ses apports se faisait moins sentir. On a cru nécessaire en Suisse de remédier au grand défaut de notre régime exclusif de communauté et du régime légal allemand : l'attribution au mari de la totalité des économies faites conjointement pendant le mariage. Sans adopter expressément la communauté d'acquêts, tout en conservant au régime de droit commun le nom de *régime d'union des biens*, on a été obligé de tenir compte des réclamations présentées par un grand nombre de jurisconsultes qui demandaient la participation de la femme aux bénéfices.

Dans le premier avant-projet de 1893, la femme avait droit à la moitié des bénéfices, mais ce droit n'appartenait pas à ses héritiers contre le mari survivant. Les projets de 1896 et de 1900 ont donné aux représentants de la femme le même droit qu'à celle-ci ; mais au lieu d'une quote-part déterminée, elle devait obtenir une part proportionnelle des bénéfices dont le montant, à défaut d'entente entre les parties, serait fixé librement par le juge d'après l'équité (1).

(1) Huber, *Exposé des motifs*, I, p, 110.

Une solution aussi peu précise présentait de graves inconvénients ; la justice aurait été appelée à intervenir pour régler les droits de la femme, et les frais du procès auraient absorbé tout le profit qu'on avait voulu lui assurer. Aussi l'article 214 du texte définitif dispose-t-il expressément : « Le bénéfice restant après le prélèvement des apports appartient pour un tiers à la femme ou à ses descendants, et pour le surplus au mari ou à ses héritiers. » Mais pour bien montrer que le régime ne constitue pas une communauté d'acquêts et reste l'union des biens, l'article 214 ajoute : « Le déficit est à la charge du mari ou de ses héritiers, en tant que la preuve n'est pas faite qu'il a été causé par la femme. »

Néanmoins, un jurisconsulte suisse, M. Roguin, après avoir exposé ce système, conclut : « En réalité, le régime légal du projet de Code suisse est non pas celui de l'union des biens, mais une des variétés de la communauté d'acquêts (1). »

Sur quelle masse calculera-t-on le tiers qui doit revenir à la femme ? En principe, c'est le tiers des *bénéfices*, c'est-à-dire du « surplus des biens matrimoniaux après l'acquittement des dettes du ménage, et le prélèvement des apports des époux, ainsi que des récompenses dues à raison des apports qui n'existent pas en nature » (2). Mais parmi ces biens matrimoniaux se trouvent les produits du travail du mari, à moins d'un contrat de mariage passé entre les époux pour en faire des biens réservés, car en Suisse, à la différence des dispositions édictées par le Code allemand, le mari peut avoir des biens

(1) Traité de Droit comparé, *Le Contrat de mariage*, p. 135.
(2) Huber, *ibid.*, p. 109.

réservés, même sous le régime légal (1). La femme aura donc le droit, tout en gardant intégralement ses gains et salaires, de prendre une part des économies dues au travail de son mari. C'est la même injustice que si, sous notre régime de communauté, on reconnaissait à la femme la propriété exclusive des produits de son travail. Il faudrait, pour respecter l'équité, réunir fictivement aux biens matrimoniaux les économies faites par la femme sur ses gains, et lui attribuer le tiers de cette masse, en imputant sur sa part ce dont elle est déjà propriétaire. Avec le système adopté par les projets de 1896 et de 1900, le juge aurait pu rétablir ainsi l'égalité puisqu'il devait apprécier *ex æquo et bono* la part qui revenait à la femme. Mais avec la formule précise employée dans l'article 214 du texte définitif, il nous semble difficile de recourir à ce procédé de calcul. La femme est donc dans une situation plus avantageuse que son mari, sauf le cas où les biens réservés sont peu importants en comparaison des bénéfices réalisés dans la gestion des biens matrimoniaux : puisque l'attribution de ces bénéfices ne se fait pas par parts égales, et que la femme n'en a que le tiers, le droit exclusif de celle-ci sur certaines valeurs peut être alors une compensation.

Lorsque les époux ont adopté le régime de communauté, les produits du travail de la femme sont de plein droit biens réservés, comme sous le régime légal ; elle en

(1) Cette différence s'explique par le fait qu'en Allemagne la femme n'a aucun droit sur les biens de son mari et ne peut faire sur ses apports aucun acte qui porte atteinte aux droits du mari, tandis que le Code suisse reconnaît à la femme, dans certains cas, des pouvoirs sur les biens matrimoniaux, c'est-à-dire même sur les biens du mari quand celui-ci n'en a pas fait des biens réservés.

est seule propriétaire, alors qu'elle prend la moitié de la masse commune qui comprend notamment les économies faites sur les produits du travail du mari. L'inconvénient est le même. Seulement, puisqu'il faut un contrat de mariage pour que les époux soient soumis à ce régime, il arrivera souvent que l'on fasse des gains et salaires du mari des biens réservés. A la différence de ce qui a lieu en Allemagne, il n'est pas douteux que le mari peut avoir des biens réservés sous les régimes de communauté, quelle que soit la variété adoptée. Le Code ne le dit pas expressément ; mais l'utilité des biens réservés est encore plus évidente que sous le régime d'union des biens ; de plus, l'article 230, en réglant la composition de la communauté continuée, parle des biens réservés du conjoint survivant, sans distinguer entre le mari et la femme.

Le défaut capital de la réglementation adoptée par la législation suisse pour les produits du travail de la femme est donc de mettre celle-ci dans une situation privilégiée par rapport à son mari. Ce dernier peut remédier à cette infériorité en stipulant pour lui-même des avantages semblables ; mais alors le régime des classes ouvrières se ramène, en réalité, à la séparation de biens, situation de fait qui n'est guère en accord avec le principe posé par M. Huber dans son exposé des motifs : « Le sentiment général demande que les deux fortunes soient étroitement associées, comme la vie des deux époux doit l'être elle-même. » On peut dire que ce vœu est réalisé pour les époux possédant une certaine fortune, mais non pour ceux qui n'ont d'autre ressource que leurs gains et salaires (1).

(1) L'art. 1er de la loi Vaudoise du 5 déc. 1899 donne également à

On peut, dans une certaine mesure, comparer le régime légal anglais antérieur à l'*act* du 18 août 1882 au régime de l'union des biens. Sans doute, les règles de la *Common Law* avaient quelque chose de plus rigoureux, puisque la femme voyait sa personnalité absorbée par celle de son mari, *merged into the husband*, et se trouvait frappée d'une incapacité absolue par le fait de son mariage. Mais le mari avait de même l'administration et la jouissance de tous les biens de sa femme et gardait pour lui toutes les économies qu'il pouvait réaliser. Aussi l'article 1er de l'*act* du 9 août 1870 disposait-il que les gains et les économies de la femme « seront considérés et traités comme sa propriété particulière ». Depuis l'*act* du 18 août 1882, ils lui restent en propre, à plus forte raison, comme toute sa fortune.

Dans toutes les autres nations où l'on s'est préoccupé de la protection à accorder aux produits du travail de la femme, le régime légal est la communauté, et, comme en France, malgré les droits reconnus à la femme, ses gains et salaires continuent à entrer dans le patrimoine commun.

Il en est ainsi d'abord, tout naturellement, en Suède, en Belgique et dans le canton de Neuchâtel, où, comme nous le verrons par la suite en étudiant la composition du pécule réservé de la femme, celle-ci a le droit de percevoir seule les gains réalisés par son travail et d'en faire emploi, mais où le mari reprend tous ses pouvoirs sur les économies qu'elle a pu amasser. La femme reçoit seu-

la femme la propriété des produits de son travail ; la situation est la même que dans les Codes allemand et suisse puisque le régime légal est l'union des biens.

lement dans ces législations un mandat assez limité à l'effet de toucher ses salaires et d'en disposer pour les besoins du ménage (1). Il est donc bien évident que ce sont toujours des biens communs.

C'est en Norvège seulement que la qualité de bien commun est formellement reconnue par un texte aux produits du travail de la femme L'article 31 de la loi du 29 juin 1888 donne à la femme un droit exclusif de disposition sur ses gains et ses économies, « même lorsqu'il y a communauté et que, par suite, les produits de son industrie personnelle sont *biens communs.* » La nature juridique de ces biens est donc très nettement déterminée.

La loi danoise du 7 avril 1899 s'est bornée à reproduire celle du 7 mai 1880 et à reconnaître le droit de disposition de la femme sur les produits de son travail. Mais, malgré ce silence, leur qualité de biens communs ne saurait être douteuse. L'article 27 s'occupe de régler la question d'administration, non la question de propriété. Dans divers textes, la loi de 1899, qui ne se borne pas à protéger les gains de la femme, qui règle d'une manière générale les « relations des époux quant à leurs biens », a exclu du patrimoine commun plusieurs catégories de biens. Si les produits du travail de la femme ne faisaient plus partie de la communauté, le législateur danois l'eût déclaré expressément.

Toutefois il faut faire exception pour certains de ces produits : l'article 18, en effet, exclut de la communauté divers droits considérés comme éminemment personnels

(1) Toutefois la femme jouit, en Suède, de pouvoirs très étendus sur ses gains ; elle peut même en disposer à titre gratuit.

et inséparablement attachés à la personne, et notamment les droits d'auteur. Ce sont là cependant des produits du travail, bien que du travail de l'ordre le plus élevé. Le Danemark a donc adopté sur ce point la solution qui, avons-nous vu, doit être rejetée en France, du moins en l'état actuel de nos textes. Par suite, si la femme est écrivain ou artiste, ses droits de propriété littéraire ou artistique lui restent propres. Seulement les revenus, c'est-à-dire les bénéfices retirés de ces droits au cours du mariage, tombent dans la communauté comme les revenus des autres propres, mais dans cette portion de la communauté qui est laissée à la disposition de la femme par l'article 27 puisqu'il y a là des gains dus à son activité.

La loi finlandaise du 15 avril 1889 montre de même par sa rédaction que, si elle donne à la femme des pouvoirs spéciaux sur les acquisitions dues à son travail personnel, elle n'entend pas les exclure de la communauté.

La loi genevoise du 7 novembre 1894 peut cependant faire naître un doute : l'article 1er dispose que « la femme aura... les mêmes droits que la femme séparée de biens », et il renvoie expressément à l'article 1449 pour la capacité de la femme. On peut se demander s'il n'y a pas une véritable séparation partielle, d'autant plus que les articles suivants semblent également devoir faire pencher en faveur de cette opinion. Les articles 2, 3 et 4 qualifient les biens du pécule de biens *personnels* à la femme, ce qui semble indiquer qu'elle en est seule propriétaire. Le premier de ces textes semble opposer ces biens personnels aux biens de la communauté. D'après l'article 4, « le mari ou ses héritiers pourront exiger que les biens *personnels* de la femme, acquis conformément à l'article 1er de la présente loi, soient *rappor-*

tés à la communauté ». S'ils doivent être *rapportés* à la communauté, c'est qu'ils n'y étaient pas compris, qu'ils étaient, durant le mariage, la propriété exclusive de la femme. Pour prendre sa part dans la communauté, la femme doit les rapporter, comme l'héritier qui a reçu un bien du *de cujus* par une donation doit le rapporter à la masse successorale, quoique ce bien soit devenu sa propriété personnelle. Enfin, l'article 7, 2e alinéa, déclare que « les biens de la femme, même ceux résultant de son travail personnel, qui seraient entrés dans la communauté avant la promulgation de la présente loi, demeureront acquis à la communauté ». Il semble résulter de cette disposition que, par *a contrario*, les biens acquis par la femme avec le produit de son travail depuis le 7 novembre 1894 doivent lui rester propres et ne pas tomber en communauté.

Mais M. Bridel, ardent féministe, l'un des professeurs les plus distingués de l'Université de Genève et l'un des promoteurs de la réforme, déclare qu'il ne faut pas s'arrêter à ces apparences : « Ce que tranche l'article 1er de la loi, c'est une question d'administration beaucoup plus que de propriété » (1). Par conséquent, d'après M. Bridel, la réforme a la même portée qu'en France : les biens réservés de la femme continuent à entrer dans le patrimoine commun ; elle reçoit seulement le droit de les administrer. Les droits absolus du mari sur l'ensemble de la communauté ont disparu, mais la composition du patrimoine commun n'est pas changée. L'innovation consiste seulement dans l'attribution à la femme du pouvoir d'administrer une partie du patrimoine commun, soustrait

(1) *Tribune de Genève*, 10 et 11 fév. 1895.

au mari. Il est certain qu'on peut être surpris de voir compris dans le partage du fonds commun des biens qui n'en ont jamais fait partie; mais il faut reconnaître alors que la loi est réglée en des termes bien peu précis.

Sans être aussi affirmatif que M. Bridel, un autre professeur de l'Université de Genève, M. Alfred Martin, dans une lettre adressée au Grand Conseil de Genève au cours des travaux préparatoires, déclarait que la question n'est pas nettement résolue par le texte de la loi et que les deux solutions pouvaient se soutenir (1).

Dans tous les cas, il est permis de regretter que le législateur genevois n'ait pas tranché la question d'une manière plus explicite.

Ainsi à la législation danoise revient le mérite d'avoir su la première concilier les principes de la communauté avec la protection qu'il est nécessaire de reconnaître à la femme. « La loi (danoise) de 1880 ne doit pas être approuvée uniquement en législation pour l'utilité des réformes qu'elle accomplit. Elle mérite encore l'approbation des jurisconsultes, à raison de son harmonieuse construction juridique, de la parfaite cohérence qu'elle maintient entre ses dispositions et l'ensemble du système matrimonial danois; elle a réussi, en effet, à étendre efficacement les droits de l'ép use sans aller cependant jusqu'à la séparation de biens, sans même porter atteinte aux principes essentiels de la communauté (2). » Les autres nations n'ont eu qu'à reproduire ce système qui, tout en assurant

(1) *Mémorial*, 1894, p. 1427.

(2) Morché, *Droits de la femme sur les produits de son travail*, p. 161.

aux intérêts de la femme la protection nécessaire à raison des conditions économiques et sociales de la vie moderne, maintient le régime le plus conforme aux aspirations générales et au caractère de l'association conjugale.

CHAPITRE II

FEMMES QUI ONT DROIT AUX PRODUITS DE LEUR TRAVAIL

Pour la détermination des femmes appelées à bénéficier de la réforme, notre loi de 1907 s'est montrée aussi large et aussi extensive que possible : elle s'applique à toutes les femmes mariées qui se livrent à un travail distinct de celui de leur mari, quel que soit le régime sous lequel elles sont mariées et quelles que soient leurs conventions matrimoniales ; peu importe également l'époque de leur mariage. Mais nous verrons que beaucoup de législations étrangères se sont montrées moins libérales que la nôtre sur ce point.

Section I

Législation française.

La femme a droit aux produits de son travail « sous tous les régimes et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage », dit l'article 1er de la loi de 1907. Comment notre législateur a-t-il été conduit au vote de ce texte ? C'est là un des points sur lesquels il est le plus curieux de voir l'évolution qu'a subie la loi, de suivre les différentes phases de la réforme et de constater qu'un

projet qui paraissait d'abord audacieux est devenu, sous l'influence d'idées nouvelles, trop timide, certaines difficultés d'ordre plutôt théorique, qui semblaient alors insurmontables, ayant été résolues. Le législateur a vu qu'il ne devait pas se borner à donner à la femme le moyen de se mettre à l'abri des abus d'autorité de son mari, soit par une procédure de séparation simplifiée, soit par une stipulation lors de son mariage ; il a reconnu la nécessité de protéger ses gains de plein droit même lorsqu'elle a fait un contrat de mariage sans régler leur condition ; et enfin il a complété ces mesures en interdisant à la femme de renoncer dans son contrat aux garanties qui lui étaient accordées.

Quel était le défaut du Code? C'était, nous l'avons vu, de ne donner à la femme des classes laborieuses, mariée sous le régime de la communauté légale, d'autre ressource contre les droits trop absolus conférés à son mari par l'article 1421 que la séparation de biens, nécessitant une procédure longue et coûteuse, inaccessible à une femme qui n'a pour vivre que le produit de son travail. Quand M. Glasson chercha le premier à poser les bases d'une réforme, il se borna à proclamer l'insuffisance de la séparation de biens actuelle et la nécessité d'établir au profit de la femme « une procédure simple qui lui permettrait ou bien de pratiquer entre les mains du patron une sorte de saisie-arrêt sur une partie des salaires du mari, ou tout au moins de conserver pour elle-même dans certaines circonstances l'intégralité du produit de son travail ».

M. Glasson n'entrait pas dans plus de détails ; il ne donnait pas une réglementation de la procédure nouvelle qu'il préconisait. Néanmoins, cette proposition suffit

pour effrayer Arthur Desjardins, qui se demandait quelles seraient les conséquences de « cette brèche ouverte dans le système des régimes matrimoniaux du Code civil » (1). La réforme était pourtant bien modeste puisqu'il ne s'agissait pas de faire sortir de la masse commune les salaires de la femme, ni même de retirer au mari de plein droit ses pouvoirs d'administration et de jouissance, mais seulement, lorsqu'il s'était montré indigne de ces pouvoirs, de permettre à la femme ouvrière d'obtenir, toujours par une décision judiciaire, mais après une procédure plus simple, plus rapide et sans frais, les avantages de la séparation de biens.

Lorsque, en 1890, la réforme demandée par M. Glasson fut portée à la Chambre par MM. Jourdan, Dupuy-Dutemps et Montaut sous forme d'une proposition de loi, cette proposition était rédigée dans des termes aussi modestes, et organisait seulement une séparation judiciaire partielle, restreinte à ses propres salaires. « Lorsque le mari met, par son inconduite, les intérêts du ménage en péril, disait l'article 1er, la femme peut, sans demander la séparation de biens, obtenir de la justice le droit de toucher elle-même les produits de son travail et d'en disposer librement ». Les articles suivants donnaient compétence au juge de paix pour connaître de la demande de la femme, et réglaient les formes de la procédure, beaucoup plus simple que la procédure ordinaire et n'entraînant pas de frais. Ainsi les promoteurs de cette réforme, au lieu de chercher, comme les féministes, à consacrer les droits de la femme en tant que personne, voulaient seu-

(1) *Séances et Travaux de l'Académie des sciences morales et politiques*, 1886, 2e semestre, p. 137.

lement porter remède à la situation malheureuse de la femme que son mari abandonne et dont la seule ressource, sous l'empire du Code, était la séparation de biens. La question pour eux était une question non de droit mais de protection.

Au premier abord, un pareil système semble assez satisfaisant. Les pouvoirs du mari sur les produits du travail de sa femme lui sont donnés dans l'intérêt général de la famille, comme contrepartie de l'obligation qui lui est imposée de subvenir aux besoins des siens. Les maris soucieux de leurs devoirs, laissant à leurs femmes la disposition de leurs salaires pour les besoins du ménage, forment encore heureusement la grande majorité. A quoi bon leur imposer une déchéance de plein droit ? Ne vaut-il pas mieux attendre, pour réduire les pouvoirs du mari, qu'il en ait abusé ? La justice interviendra alors pour rendre à la femme la libre disposition de ses salaires puisque le mari oublie ses devoirs et que son droit n'a plus de raison d'être. Dès que l'accès du tribunal ne se trouve pas, en fait, interdit à la femme par des formalités de procédure trop compliquées, ses intérêts sont, semble-t-il, suffisamment sauvegardés. Il ne faut pas, pour une situation particulière qui se présente assez rarement, apporter une modification aux principes de notre droit matrimonial. A des cas exceptionnels il suffit d'opposer des remèdes exceptionnels et de créer l'institution nécessaire pour permettre à la femme de faire cesser les abus dont elle peut être victime.

Cependant une pareille réforme n'eût pas beaucoup amélioré la situation de la femme mariée. En rendant plus facilement accessible aux femmes peu aisées la séparation judiciaire, le législateur n'aurait amendé leur con

dition que d'une manière très imparfaite. Le vice propre de ce système résidait dans la nature même du droit reconnu à la femme. M. Guillier en a bien montré dans son rapport les deux inconvénients fondamentaux : « Il ne prévient pas le mal ; il n'intervient que lorsqu'il est consommé ; et en obligeant la femme à engager contre son mari une procédure, si simple fût-elle, il présente pour la bonne harmonie du ménage tous les inconvénients de l'instance en séparation de biens, dont il serait une réduction. »

Ce second défaut est le plus frappant. M. Bridel appréciait le projet en ces termes : « C'est une timide imitation de ce qui a été fait ailleurs pour garantir les gains de la femme. Une disposition de ce genre vaudrait certainement mieux que ce qui existe aujourd'hui. Combien cependant n'est-elle pas défectueuse (1) ! » Cette séparation, quoique mitigée et restreinte aux produits de l'activité personnelle de la femme, restait un remède judiciaire ; et l'on ne peut concevoir un pire remède en matière de relations entre époux. L'unité du ménage est un facteur social de premier ordre ; il est impossible d'en méconnaître l'importance. Or quoi de plus propre à rompre cette unité que l'intervention de la justice dans les affaires conjugales ? Pour sauvegarder ses droits si légitimes, la femme serait obligée de provoquer un débat irritant au plus haut degré. Elle aurait à révéler au juge de paix les détails de la vie domestique. Il lui faudrait divulguer en public les défauts de son mari. N'est-il pas à craindre que le souvenir de toute cette procédure demeure longtemps dans la mémoire de celui contre qui elle était dirigée ?

(1) *Revue critique*, 1893, p. 219.

Un semblable remède présentait donc les inconvénients de la séparation ordinaire. La nécessité de faire intervenir la justice, malgré la simplification apportée, était suffisante pour empêcher la femme de trouver dans la réforme une sauvegarde efficace. Le plus souvent, elle n'aurait pas voulu, ou, du moins, n'aurait pas pu, n'aurait pas osé recourir aux moyens de protection offerts par la loi. Dès qu'il faudrait une formalité judiciaire, si brève, si peu coûteuse qu'elle puisse être, une démarche contre son mari, elle aurait le pressentiment du danger d'être maltraitée ou abandonnée ; elle resterait malgré elle dans le *statu quo*, plutôt que de s'exposer à la vengeance brutale de son mari.

On pourrait, sans doute, objecter la situation présente et dire que la séparation de biens est tous les jours demandée à la justice sans que la paix du ménage en soit troublée. La séparation, telle que le Code l'organise, ne présenterait donc qu'un inconvénient : sa complication et sa lenteur. Rendue plus simple et plus facile à obtenir, elle suffirait à protéger la femme contre les abus de pouvoir de son mari.

Mais il ne faut pas s'illusionner et chercher une assimilation entre des situations totalement différentes. Quel est le but ordinaire des demandes en séparation de biens ? Habituellement l'intention de la femme n'est pas de faire retirer à son mari l'administration de ses biens et de les soustraire à une gestion imprudente. Elle veut bien plutôt enlever aux créanciers qui ont traité avec le mari sa part des biens communs et les revenus de ses propres, qu'ils saisiraient pour se faire payer les sommes qui leur sont dues. Ce n'est point le mari, en réalité, qui est défendeur au procès intenté par sa femme. L'instance en

séparation est dirigée, en fait, par les deux époux contre les créanciers. Comment une pareille action, exercée par la femme, mais sous la direction de son mari, pourrait-elle apporter la discorde dans le ménage et troubler la bonne harmonie entre les époux ?

Si, au contraire, la femme demandait la séparation partielle établie à son profit par le projet Jourdan, son action ne serait plus dirigée contre les créanciers du mari, mais contre le mari lui-même. Ce serait une garantie donnée à la femme contre les abus de pouvoir de son mari pour enlever à celui-ci, quand il est paresseux, ivrogne ou débauché, des salaires qui sont nécessaires pour l'entretien du ménage. Pardonnerait-il jamais cette marque d'hostilité ? Ne ferait-il pas, dans la suite, expier cruellement à sa femme un acte d'indépendance qui cependant se justifierait, non seulement par son propre intérêt à elle, mais par celui de ses enfants ?

Outre ce danger de rompre la bonne harmonie entre les époux, le projet de réforme méritait, comme le Code, le reproche de n'organiser qu'une garantie trop tardive ; il se bornait à instituer un rouage nouveau pour faire cesser plus rapidement les situations fâcheuses. Or il était nécessaire que le remède fût préventif ; il fallait que la femme pût se prémunir contre les abus de son mari, ne pas attendre que le mal soit fait ; sinon, ou bien elle n'oserait pas user des moyens offerts par la loi, ou bien ils viendraient trop tard. Sans doute, il est déjà avantageux pour l'épouse délaissée de pouvoir toucher ses salaires et d'avoir son pain assuré pour l'avenir. Mais cette ressource est insuffisante puisqu'elle n'intervient que si la femme a déjà souffert des actes de son mari.

Les abus du mari étant possibles dès le jour du mariage, il faut que la protection organisée par la loi au profit de la femme commence immédiatement. M. Cauwès a proposé un système qui aurait donné à la femme, pensait-il, les garanties nécessaires sans bouleverser toute l'économie de notre régime légal en vue de situations très dignes de pitié, sans doute, mais très exceptionnelles (1).

La liberté des conventions matrimoniales, inscrite dans l'article 1387, n'existe en pratique que pour les époux dans une situation aisée, que n'effrayent pas les formalités et les frais d'un contrat de mariage. Il est vrai qu'en théorie les droits du mari et de la femme, sur les gains personnels de celle-ci dépendent uniquement de la volonté des époux manifestée dans leur contrat de mariage. Mais, en fait, le nombre de ceux qui font un contrat est bien restreint; les femmes pauvres, qui n'ont d'autre ressource que leur salaire, ont encore plus d'intérêt à être protégées que celles qui peuvent faire un contrat.

Pour M. Cauwès, le moyen le plus pratique d'arriver à la réforme souhaitée était d'utiliser les dispositions de la loi du 10 juillet 1850 sur la publicité du contrat de mariage. Depuis 1850, l'officier de l'état civil doit interpeller les futurs époux pour savoir s'ils ont fait un contrat de mariage, chez quel notaire et à quelle date. M. Cauwès proposait d'ajouter à l'article 75 du Code civil un alinéa ainsi conçu : « Dans le cas de la négative (c'est-à-dire si les futurs déclarent n'avoir point fait de contrat), l'offi-

(1) *Revue d'Économie politique*, 1894, p. 216. M. Cauwès a de nouveau exposé son système à la Société d'Études législatives (*Bulletin*, 1902, p. 12?), et l'a formulé en un projet de loi (*Ibid.*, p. 203).

cier de l'état civil interpellera la future épouse d'avoir à déclarer si elle veut conserver la libre disposition des biens qui peuvent lui appartenir, ainsi que des gains à provenir soit d'un contrat de travail, soit d'une industrie, profession ou commerce séparément par elle exercé. La réponse devra être formulée par *Oui* ou par *Non* (1). »

Par cette mesure, estimait M. Cauwès, tous les intérêts opposés seraient sauvegardés : d'un côté, notre régime légal ne serait nullement modifié, et « l'édifice sacré du Code » demeurerait absolument intact. D'autre part, la femme aurait le moyen de se protéger par une manifestation expresse de volonté contre les dangers que lui fait courir le régime de la communauté légale.

Le système de M. Cauwès est certainement bien préférable à la procédure de séparation organisée par MM. Glasson et Jourdan. Le remède préventif par lui proposé n'aurait pas les funestes conséquences d'un remède purement répressif. Le législateur l'a néanmoins repoussé pour des motifs différents.

On peut, en effet, lui reprocher également d'être peu pratique ; il est probable qu'il ne s'appliquerait que dans des cas très restreints. Une semblable réforme n'aurait pas obtenu les heureux résultats désirés et n'aurait pas

(1) On peut rapprocher de ce projet l'art. 1324 du Code espagnol : quand les biens apportés par les époux ne sont pas immeubles, que le total des apports du mari et de la femme ne dépasse pas 2500 pesetas, et qu'il n'y a pas de notaire dans leur résidence, les conventions matrimoniales peuvent être arrêtées devant le secrétaire de l'*Ayuntamiento* (conseiller de la ville) et deux témoins.

Le système de M. Cauwès présente aussi quelque analogie avec le régime matrimonial autrichien dont nous parlerons plus loin.

été suffisante pour garantir la femme contre les pouvoirs exorbitants de son mari. Le moment où la loi interviendrait pour protéger la femme serait peu opportun. C'est le jour même du mariage qu'on lui demanderait si elle entend se réserver les produits de son travail personnel. Est-ce à cette heure que le besoin d'une pareille protection se fait sentir? La jeune fille ne songe pas alors au danger et ne redoute pas l'inconduite de celui qui va devenir son mari. Elle a, au contraire, une confiance entière dans son dévouement. Au moment où elle unit sa vie à la sienne, elle lui abandonne sans aucune défiance la gestion de ses intérêts pécuniaires. Il serait à craindre que, dans bien des cas, la femme ne comprît pas l'importance de la question qui lui serait posée et qu'elle ne fût pas assez prévoyante pour prendre ses précautions contre les abus éventuels de son mari.

Même si elle voyait toute la portée de la question posée, dans l'état d'esprit où elle se trouve au jour du mariage, ignorant le plus souvent les choses de la vie, dans sa confiance naïve et irréfléchie en celui qui va devenir son époux, elle ne redouterait pas de refuser la protection qui lui serait offerte. Un sentiment de délicatesse l'empêcherait de rien faire qui puisse froisser même légèrement la susceptibilité de son mari. Comment manifester un désir d'indépendance, susceptible d'être interprété comme l'expression d'une volonté hostile? Le consentement du futur conjoint étant nécessaire, qu'arriverait-il au cas où il refuserait d'accepter cette restriction apportée à ses droits? Le mariage ne pourrait être célébré. Même s'il consentait à céder, ce premier désaccord ne serait-il pas la source de mésintelligences postérieures? La réserve faite par la femme des produits de son travail

pourrait être considérée comme un acte de défiance, que rien jusque-là n'aurait justifié. Elle ne voudrait pas faire cet affront à son fiancé en public, devant les parents et les invités ; ce serait beaucoup plus grave que d'insérer une clause du même genre dans un contrat connu des seuls intéressés.

Il semble donc que la femme serait dans l'impossibilité de décider de son sort en pleine connaissance de cause et en toute liberté ; elle n'aurait pas la réflexion et l'indépendance nécessaires pour répondre à l'interrogation de l'officier de l'état civil.

M. Cauwès a répondu à ces objections. Selon lui, la jeune fille saurait user de la protection offerte. « Dans la classe ouvrière, la vigilance de la jeune fille est éveillée de bonne heure ; trop souvent elle a dû, même dans sa famille, faire de précoces et tristes observations. Elle se préoccupera de l'avenir et saura parler net et ferme. Ce n'est pas comme dans les classes moyennes ou riches, où les questions d'intérêt sont réglées par les familles, et où la jeune fille n'entend parler de contrat de mariage qu'à l'occasion de la soirée qui doit en célébrer la signature. La jeune fille du peuple décide souvent de son sort sans l'aveu préalable des siens ; si elle a un pécule, elle aura souci d'en avoir la conservation ; il n'y a aucune contradiction entre un tel acte de prévoyance et les sentiments de confiance qu'elle éprouve envers celui à qui elle unit sa destinée. Rien ne serait plus facile que d'organiser cette protection préventive (1). »

Mais alors ce serait seulement la femme ouvrière qui serait protégée ; et de plus il faudrait qu'elle répondît

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 127.

toujours d'une manière affirmative : même si jusque-là son fiancé a fait preuve d'ordre et d'économie, elle devrait stipuler la réserve de ses gains, car le plus économe peut devenir dissipateur, le plus tempérant peut devenir alcoolique ; l'expérience de tous les jours est là pour le démontrer. Toutes les femmes devraient avoir recours à la mesure de garantie proposée par M. Cauwès. La réserve des produits du travail tendrait à devenir une clause de style ; à quoi bon maintenir cette formalité de l'interrogation ? Nous nous trouvons en présence d'un dilemme : ou bien la femme ne verrait pas l'utilité de se réserver ses gains ou craindrait que sa déclaration soit interprétée comme une marque de défiance à l'égard de son mari : la réforme resterait alors lettre morte ; aucune amélioration ne serait dans ce cas apportée à la situation de la femme ; — ou bien la réponse affirmative deviendrait un usage ; ce ne serait qu'une formalité insignifiante et banale : il serait alors inexact d'affirmer que c'est dans une stipulation expresse que la femme puise ses droits sur son salaire. Mieux vaudrait que la loi, interprétant la volonté des époux, posât un principe général.

Ainsi il ne suffit pas de créer une institution destinée à venir corriger, dans certaines hypothèses, la rigueur de nos lois, soit lorsque le danger est apparu concrètement, soit lorsqu'on peut le prévoir à l'avance. Du moment que les faits regrettables reprochés au mari sont assez fréquents, ou du moins assez faciles, pour choquer par leur possibilité même le sentiment de la justice, n'est-il pas préférable d'y porter remède par une disposition générale ? Pourquoi se contenter de faire bénéficier les classes pauvres des avantages de la séparation de biens ou de la li-

berté des conventions matrimoniales? Ne vaut-il pas mieux que la loi édicte elle-même la protection des produits du travail de la femme ? Le caractère un peu exceptionnel de ces abus ne devait pas conduire le législateur à se contenter d'une demi-mesure. « Le droit de la femme sur le produit de son travail, dit M. Bridel, est un droit qui doit être expressément formulé par la loi et non pas une espèce de faveur que la femme aurait à obtenir de la justice dans tel cas particulier » (1). Pour éviter que la garantie accordée à la femme se retourne contre elle et devienne une source d'abus de la part de son mari, il faut que son droit soit fondé sur une disposition légale, indépendamment de toute manifestation de sa volonté et de toute intervention de la justice. Comme le dit M. Boistel, « c'est dans la loi que la femme doit puiser les droits de protection qu'il y a lieu de lui accorder sur les produits de son travail ; elle ne doit pas avoir besoin, pour l'obtenir, d'une demande adressée au juge de paix, ni d'une stipulation devant le maire lors de la célébration du mariage » (2). Le mari ne peut prendre ombrage d'une mesure de protection dont sa femme jouit de plein droit sans l'avoir sollicitée. Il ne peut voir là une « déclaration de guerre », selon l'expression de M. Boistel.

C'est ce qu'a vu M. Goirand ; c'est pour cela que, le 9 juillet 1894, le jour même où la Chambre prenait en considération la proposition Jourdan « ayant pour but de protéger la femme contre certains abus de la puissance maritale », il déposait à son tour une nouvelle proposition plus libérale, « ayant pour but d'assurer à la

(1) *Revue critique*, 1893, p. 219.

(2) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 57.

femme mariée la libre disposition des produits de son travail », comme le projet rédigé pour l'*Avant-Courrière* par Mlle Jeanne Chauvin. Il ne s'agissait plus seulement de porter remède aux abus de pouvoir du mari ; on voulait protéger la femme dans tous les ménages, avant que les abus aient pu se produire, parce qu'une disposition consacrant de plein droit ses pouvoirs était seule capable de lui assurer une protection efficace.

Aussi le texte voté par la Chambre le 27 février 1896, et celui présenté par M. Gourju, dont la fusion a abouti à la loi du 13 Juillet 1907, de même que celui adopté par la Société d'Études Législatives, donnent-ils à la femme mariée des droits spéciaux sur les produits de son travail indépendamment de toute décision judiciaire et de toute stipulation de sa part. Il ne faut pas recourir à des procédés obliques et détournés ; il faut agir directement par la voie d'une réforme générale, donnant à la femme la libre disposition des produits de son activité. C'est sa dignité même qui est en jeu ; c'est son indépendance, sa personnalité, qu'il importe de consacrer d'une manière complète. Or ce n'est pas par le subterfuge d'une procédure judiciaire ou d'une stipulation conventionnelle que l'on peut arriver à ce résultat. Il faut, comme l'a fait notre loi, que le régime légal lui-même se trouve modifié par une disposition générale et de droit commun.

D'ailleurs, la loi anglaise du 9 août 1870 et les lois postérieures des diverses nations qui ont accordé à la femme des droits spéciaux sur ses gains et salaires sont rédigées en termes généraux et ne subordonnent la protection de la femme à aucun acte de sa part.

On pourrait seulement rapprocher des projets de MM. Glasson et Cauwès, outre la disposition insérée dans l'ar-

ticle 1324 du Code espagnol, au profit des femmes d'une situation modeste, dont nous avons déjà parlé, la situation faite à tout le patrimoine de la femme mariée par le Code civil autrichien (1). Dans ce Code, « le régime légal est : séparation de biens, séparation d'administration, séparation de dettes » (2). Mais d'après l'article 1238, « tant que la femme n'a pas manifesté de volonté contraire, il y a présomption légale qu'elle a confié l'administration de sa fortune propre à son mari, comme étant son protecteur légal. » Celui-ci ne doit, sauf convention contraire. aucun compte des fruits perçus pendant son administration (article 1239). Sans doute, la femme peut à tout moment retirer à son mari la gestion de sa fortune (articles 1240 et 1241) ; mais dans quelle mesure a-t-elle la liberté voulue pour user de son droit ? « Nous n'avons pas grand profit, dit M. Thaller, à retirer de la manière dont l'Autriche a organisé le régime des biens dans le mariage, si tant est que ce terme d'organisation n'ait pas ici quelque chose de légèrement outrecuidant » (3).

Lorsque la femme se marie sans fortune, et ne fait pas de contrat, c'est la loi elle-même qui doit la protéger, prévoir les dangers qu'elle peut courir ; il faut que le législateur lui rédige, pour ainsi dire, un contrat de mariage spécial, répondant à ses besoins, puisqu'elle ne peut avoir recours à un notaire pour faire insérer dans

(1) *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1908, Etude sur la situation de la femme mariée, quant aux biens, en Autriche, par M. Marcel Sauvagnac, p. 203 et suiv.

(2) *Ibid.*, p. 207

(3) *Ibid.*, p. 232.

un contrat les clauses nécessaires pour la protéger.

Mais convient-il d'aller plus loin et d'accorder de plein droit des pouvoirs spéciaux sur les fruits de leur travail à toutes les femmes, quel que soit le régime sous lequel elles sont mariées ? Il semble au premier abord que la protection légale ne soit utile que pour les femmes sans fortune, qui se marient sans faire de contrat. Au contraire, les femmes dans une situation aisée, qui ont tout au moins les ressources nécessaires pour faire un contrat de mariage et modifier le régime légal, peuvent sauvegarder leurs intérêts en faisant insérer toutes les clauses de garantie qui leur paraîtront nécessaires, notamment la réserve de leurs gains et salaires. Elles ont donc à leur disposition tous les moyens voulus pour amender la loi, si celle-ci leur est défavorable, et s'assurer leur indépendance. Lorsqu'on fait le tableau des injustices du régime de la communauté dite légale, on dit souvent que ce régime n'existe, en réalité, que pour les indigents, tous les autres époux faisant un contrat, soit pour réduire la communauté aux acquêts, soit pour adopter un autre régime.

Cependant le législateur français n'a pas pensé qu'il fût suffisant de donner à la femme des droits sur les produits de son travail lorsqu'elle est mariée sous le régime de la communauté légale. Sans doute, c'est alors que sa situation est plus gravement compromise, puisque le mari peut toucher et dépenser librement ses salaires, sans que plus tard elle ait de reprises, en vertu des principes du Code ; sous les autres régimes, puisqu'elle a dû faire un contrat, elle a pu, dans son contrat, stipuler à son profit les garanties qu'elle jugeait nécessaires. Néanmoins, la loi a cru bon de se montrer plus prévoyante

que la femme elle-même : « Sous tous les régimes », dit dès son début l'article 1er. Cette formule, ou quelque autre d'une valeur identique, se retrouve dans la proposition Goirand et dans toutes celles soumises depuis lors aux Chambres, aussi bien que dans les projets présentés par MM. Tissier et Saleilles à la Société d'Études Législatives et dans le projet rédigé par la Commission de cette Société.

La loi a bien fait : les droits qu'elle confère à la femme sur ses gains et salaires ne doivent pas être accordés seulement aux femmes mariées sans contrat et à celles qui ont pris soin de se réserver dans le contrat la jouissance des produits de leur travail. Le bénéfice de ses dispositions doit être étendu à toutes celles qui ont fait un contrat sans songer à régler le sort de leurs gains et salaires. « La solution à donner ne repose sur aucun motif qui soit spécial à la communauté légale, dit M. Guillouard. Elle est dictée par un motif de protection pour la femme mariée, par le désir de sauvegarder les intérêts de la famille contre la mauvaise administration du mari, et ce motif existe aussi bien sous le régime de la communauté conventionnelle, le régime exclusif de communauté et le régime dotal avec société d'acquêts que sous celui de la communauté légale. » (1).

Les circonstances expliquent souvent que la femme n'ait pas songé, au moment de la rédaction de son contrat de mariage, à se réserver les produits de son travail. A l'époque de leur union, les époux possédaient une fortune importante ; ils ont fait un contrat, mais seulement pour régler la condition de leurs biens, meubles et immeubles.

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, **1902**, p. 70.

Leur situation était assez opulente, ou du moins assez aisée, pour qu'ils ne pussent prévoir l'éventualité pour la femme d'être obligée de réaliser des profits par son travail. L'idée qu'elle pourrait ainsi se procurer un jour des ressources ne leur est même pas venue à l'esprit. Tout au plus, elle serait chargée du soin de l'intérieur, pendant que son mari travaillerait au dehors. « Ses brevets et ses diplômes seraient des souvenirs, des témoins flatteurs d'unejeunesse laborieuse (1) ». Elle est donc bien excusable de n'avoir inséré dans son contrat aucune clause pour la protection de ses gains.

Mais la situation vient à changer brusquement au cours du mariage : une catastrophe survient, des revers de fortune mettent la femme bourgeoise ou d'aisance moyenne dans la nécessité de tirer parti de son instruction ou de ses talents pour subvenir aux besoins du ménage. Les brevets deviennent un gagne pain. Ou bien elle loue ses services ou exerce un métier. Dans un cas semblable, la réforme sera souvent bien utile.

La ruine qui contraint la femme à employer son activité est due peut-être aux fautes d'un mari indigne. Il ne faut pas qu'il puisse dilapider à sa guise les produits du travail de sa femme et que les gains de celle-ci soient à sa merci. Si ses vices se manifestent alors sous une forme moins brutale, l'opinion publique est moins frappée; mais il n'est pas moins nécessaire de prévoir cette situation et d'y porter remède. Bien souvent, tout au moins, la négligence du mari aura contribué au désastre ou aux embarras pécuniaires. Il a contracté des dettes ; il importe, non seulement dans l'intérêt de la femme, mais dans l'in-

(1) *Ibid.*, p. 452.

térêt du ménage, dans son propre intérêt à lui, de mettre les bénéfices de la femme à l'abri de ses créanciers. Il faut une protection contre ses abus d'autorité ou son inhabileté à administrer. C'est alors surtout que les pouvoirs conférés par le Code sont dangereux : « N'a-t-il pas justifié d'avance la mesure par laquelle on va restreindre ses pouvoirs domestiques (1)? »

Le mari n'eût-il commis aucune faute, il ne serait pas admissible que la femme, qui se met courageusement au travail et tient tête à l'adversité par son intelligence et son énergie, ne bénéficiât pas des mêmes avantages que celles qui ont pu prévoir l'avenir ou qui, n'ayant rien, n'ont pas eu à se préoccuper de régler le sort de leurs biens et n'ont pas fait de contrat. Quelle que soit la situation sociale de la femme, puisque le mari peut, en abusant de ses pouvoirs, lui faire courir les mêmes dangers, la protection organisée par le législateur doit être la même. Ne vaut-il pas mieux lui assurer de plein droit la jouissance des gains qu'elle réalisera dans l'avenir que de l'obliger à s'adresser à la justice pour obtenir la séparation de biens?

La femme doit donc, sous tous les régimes, indépendamment de toute stipulation et de toute réserve, acquérir sur les produits de son travail les droits nouveaux dont nous étudierons plus loin l'étendue. Il faut que la réforme ait une portée aussi générale que possible, que la femme soit protégée à son insu par la loi qui mette à la disposition de toutes les épouses « ce frein de sûreté », comme dit M. Frank. S'il n'en était pas ainsi, le mari pourrait trop aisément abuser de l'ignorance de sa femme pour lui faire faire un contrat muet sur le sort de ses gains et salai-

(1) *Ibid.*, p. 452.

res et la dépouiller ainsi d'un droit qui peut devenir si précieux. La réforme doit être complète; ce serait une atteinte à la généralité de la protection de faire dépendre les droits de la femme sur ses bénéfices de l'absence ou de la rédaction d'un contrat. La situation si digne de pitié qui a inspiré la loi du 13 juillet 1907, la douloureuse position d'une femme unie à un mari dissipateur, oublieux de ses devoirs, peut aussi bien être celle d'une femme qui s'est mariée en faisant un contrat que celle d'une femme mariée sans contrat. Elles justifient l'une et l'autre la même sollicitude.

Les pouvoirs conférés à la femme sur les produits de son travail sont plus étendus que ceux qu'elle possédait en vertu du Code, même sous le régime de la séparation de biens, régime qui lui donne cependant sur son patrimoine des droits plus étendus qu'aucun autre. Toute femme mariée profite donc des dispositions de la loi de 1907, quel que soit son régime.

Notre législateur n'a pas cru suffisant de faire de l'attribution à la femme des produits de son travail un régime légal, s'appliquant de plein droit à toutes les femmes mariées, et non un régime d'exception, s'appliquant seulement aux femmes mariées sans contrat et à celles qui auraient expressément stipulé cette protection. Il a jugé nécessaire d'aller plus loin et de faire de la disposition qui lui assure la jouissance de ses économies une règle d'ordre public. La femme est défendue contre son mari même malgré l'expression d'une volonté contraire et ne peut renoncer aux droits qui lui sont accordés par la loi pour se remettre dans la situation désavantageuse où elle se trouvait sous l'empire du Code.

Cette disposition de notre loi est la plus récente. Le texte voté par le Sénat en première lecture le 14 mai 1907 réservait expressément à la femme la faculté de renoncer par avance au bénéfice que la loi lui conférait : « Sauf clause contraire portée au contrat de mariage » (art. 1er). On ne voyait dans le droit conféré à la femme qu'une règle interprétative de volonté, comme le sont la plupart des dispositions qui règlent les divers régimes prévus par le Code. Presque tous les projets antérieurs contenaient une réserve analogue et permettaient d'écarter l'application de la réforme par une clause expresse. Sans doute, le projet voté par la Chambre en 1896 ne s'occupait pas du cas où les époux auraient inséré dans leur contrat une clause contraire. Mais en matière de contrats et surtout en matière de contrat de mariage, c'est un principe universellement admis que les dispositions légales sont écrites à titre d'interprétation de la volonté des parties et sauf clause contraire insérée dans le contrat de mariage. Elles n'ont un caractère impératif que si la loi s'en exprime formellement. Comme le dit M. Saleilles, « il ne suffit pas du silence des textes pour les ériger en règles d'ordre public (1). » Il en est autrement, verrons-nous, pour la loi genevoise de 1894 ; mais cela tient aux travaux préparatoires qui ne permettent aucune hésitation sur la portée de ses dispositions.

C'est seulement le 24 mai 1907, lors de la deuxième délibération au Sénat, que M. Maurice Faure proposa de supprimer la restriction apportée et d'insérer à la fin de l'article 1er un alinéa prohibant formellement toute dérogation apportée par contrat de mariage. Le projet voté

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1907, p. 575.

présentait, disait-il, en tête de la loi, une fissure par laquelle tous les bons résultats attendus risqueraient d'être compromis au point de rendre la loi sinon complètement stérile, tout au moins illusoire et inefficace dans un grand nombre de cas. Il a été reconnu que le droit pour le mari de s'emparer des produits du travail de sa femme, malgré la volonté de celle à qui ils doivent l'existence, constituait un abus choquant et une injustice criante. Tout le monde a admis la nécessité d'une réforme, et « sur ce principe de protection sociale aussi moral qu'équitable, il ne saurait s'élever de contestation sérieuse ». Mais grâce à la disposition écrite en tête de la loi, les règles qu'elle édictait étaient facultatives, et les futurs époux pouvaient se soustraire à leur application, si bon leur semblait. N'y aurait-il pas quelque chose de peu honorable, de la part d'un futur mari, à vouloir s'assurer d'une manière irrévocable la mainmise sur les produits du travail de sa femme, qui peuvent avoir une valeur appréciable et devenir pour lui une source de crédit ?

L'amendement de M. Faure fut défendu vigoureusement par son auteur ainsi que par MM. de Lamarzelle, Le Chevalier et Legrand; bien que combattu avec non moins d'énergie par le rapporteur, M. Guillier, au nom de la Commission, il a été adopté et a passé dans la loi avec la rédaction proposée par M. Poulle : « A peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage ».

Que devons-nous penser de cette disposition ? Tous les arguments pour et contre ont été brillamment développés devant le Sénat. Nous allons les passer successivement en revue.

Pour conserver à la femme le droit de renoncer par contrat de mariage au bénéfice de la loi, on a invoqué les principes généraux de notre droit en matière de régime matrimonial, et la nécessité d'éviter toute disposition restreignant la capacité de la femme, sous peine de faire une loi peu logique. Nous allons examiner ces objections et voir les réponses qui y ont été faites.

Les époux, a-t-on dit d'abord, doivent jouir du principe de la liberté des conventions matrimoniales écrit dans l'article 1387 ; ils ne doivent pas être contraints par le législateur de se soumettre à la réglementation qu'il édicte relativement aux droits de la femme sur les produits de son travail personnel. « En cette matière, c'est la volonté des parties qui avant tout sert de règle », dit M. Guillouard (1). Il ne faut pas admettre une exception de plus au principe de la liberté des conventions matrimoniales au moment même où certaines des restrictions qui y sont apportées sont si critiquées et tendent à disparaître. Comme le disait Bufnoir à propos de la loi genevoise de 1894 : « On conçoit que la loi, quand elle organise un régime légal dont elle a à peser les avantages et les inconvénients, s'applique à en écarter tout ce qui peut paraître faire à l'un des conjoints une condition que l'équité désapprouve ; pourquoi traiter la femme comme une incapable à une époque où elle peut stipuler en toute indépendance et s'éclairer de tous les conseils qui pourront lui être utiles, alors qu'elle a d'ailleurs, dans la séparation de biens, un moyen de réparer dans la suite l'erreur où elle serait tombée (2) ? »

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 70.
(2) *Bulletin de la Société de Législation comparée*, 1896, p. 176.

M. Guillier a reproché, en second lieu, à MM. Faure et de Lamarzelle de se contredire : d'une part, ils critiquaient les dispositions du Code qui sont fondées sur la faiblesse du sexe féminin, son manque de sagesse et d'expérience, son défaut d'aptitude à gérer ses affaires, et étendaient la capacité de la femme relativement à certains de ses biens, alors que, d'un autre côté, ils voulaient lui interdire l'emploi d'une clause dans son contrat de mariage sous prétexte qu'elle n'est pas suffisamment raisonnable, qu'elle n'a pas son libre arbitre et ne sait pas discerner son véritable intérêt. Si la femme a une capacité suffisante pour administrer les produits de son travail et en disposer, ne faudrait-il pas lui reconnaître une aptitude au moins égale pour discuter les clauses de son contrat de mariage? Dans une réforme qui est une mesure d'affranchissement, il est peu logique d'introduire des restrictions à la liberté des conventions matrimoniales. Le mari ne pourra abuser de l'ignorance de sa femme ; celle-ci ne pourra alléguer qu'elle a été victime de manœuvres frauduleuses puisqu'elle a renoncé par une clause expresse de son contrat de mariage. Elle s'est décidée en pleine connaissance de cause ; elle ne pourra s'en prendre qu'à elle-même. Elle doit être protégée quel que soit son régime, mais elle ne doit pas être protégée malgré elle. Ses gains et salaires doivent être gouvernés par les principes posés dans le Code pour l'ensemble de ses biens, dès qu'elle l'a formellement stipulé dans son contrat.

Ces arguments n'ont pas convaincu la majorité du Sénat. Offrir à la femme mariée, quel que soit son régime matrimonial, la jouissance et l'administration des fruits de son travail ne lui a pas paru suffisant. Il a sem-

blé nécessaire, pour protéger la femme, de ne pas lui permettre de renoncer aux avantages qui lui étaient accordés ; cette disposition est d'ailleurs conforme au principe que l'on ne peut par convention déroger aux lois relatives à la capacité.

A l'objection tirée du principe de la liberté des conventions matrimoniales, M. Faure a répondu que sa proposition, en supprimant la faculté pour la femme de renoncer à ses droits dans son contrat de mariage, ne portait aucune atteinte à la liberté des conventions entre époux. Ceux-ci sont toujours libres, s'ils le jugent utile, de conclure entre eux des arrangements au cours du mariage ; la femme peut donner mandat à son mari pour gérer ses biens réservés. De pareils accords sont licites et ont l'avantage de n'être pas irrévocables comme les stipulations contenues dans le contrat de mariage ; la femme n'aliène pas son droit d'une manière perpétuelle. Le principe de la liberté des conventions entre époux reste intact ; il s'agit seulement de veiller à ce que ces conventions ne constituent pas, par leur irrévocabilité, une entrave et un danger très sérieux pour la femme.

Sans doute, à l'heure actuelle, le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, posé par les articles 1394 et 1395, est très critiqué. Mais alors même qu'il viendrait à disparaître et que l'on permettrait aux époux de modifier leur régime au cours du mariage, il faudrait encore pour de semblables contrats le consentement du mari. La femme qui aurait renoncé à ses pouvoirs sur les produits de son travail ne pourrait donc les reprendre qu'avec l'assentiment de son mari, assentiment assez difficile à obtenir puisqu'il s'agirait par hypothèse d'un mari dissipateur, qui n'abandonnerait pas volontiers les

ressources qu'il tire de l'activité de sa femme. Au contraire, si elle lui a seulement donné un mandat, elle pourra toujours le révoquer par sa seule volonté. Elle ne sera pas liée d'une manière à peu près irrévocable.

D'ailleurs le principe de la liberté des conventions matrimoniales est loin d'être absolu : le Code, après l'avoir proclamé dans l'article 1387, y apporte, dans ce même texte et dans les articles suivants, des exceptions graves et nombreuses. L'article 1388 ne permet pas aux époux de déroger dans leur contrat de mariage aux droits qui appartiennent au mari comme chef de l'association conjugale soit sur la personne, soit sur les biens de sa femme. Les articles 217 et 1538 défendent à la femme, sous quelque régime qu'elle soit mariée, d'aliéner ses immeubles sans le consentement de son mari ou de justice ; et le mari ne peut jamais renoncer à ce droit, ni même donner à sa femme une autorisation générale. En quoi est-il plus choquant de restreindre le principe de la liberté des conventions matrimoniales en faveur de la femme, que d'admettre les dérogations qui y sont apportées en faveur du mari ? Il n'est pas permis à ce dernier de renoncer à ses pouvoirs de tutelle sur sa femme ; pourquoi ne pas interdire à celle-ci de renoncer à un droit bien plus sacré : la faculté de disposer librement de ses salaires, qui n'est pas un droit de tutelle sur autrui, mais un droit d'un caractère éminemment personnel ? Dès que l'on admet que la réforme doit être non seulement un remède aux situations fâcheuses résultant du Code, mais surtout la consécration par le législateur de la dignité de la femme, il est logique de lui donner un caractère d'ordre public et de ne pas permettre aux intéressés d'y apporter des dérogations par contrat de mariage.

Dans tous les cas, c'est à celui qui travaille que doit appartenir le droit de toucher les fruits de son travail et d'en disposer ; le respect dû à la personne humaine, l'équité, imposent cette règle. L'indépendance et la dignité de la femme peuvent bien être considérées comme des principes tout aussi essentiels et aussi nécessaires à sauvegarder que l'autorité maritale. Dès que le législateur a jugé nécessaire de protéger l'un des époux contre la renonciation qu'il pourrait faire de ses droits, il doit en être de même pour l'autre.

Si la renonciation était permise à la femme, on s'exposerait à la voir devenir une clause de style dans les contrats de mariage. Le plus souvent, ces contrats sont rédigés par le notaire sans que les principaux intéressés soient consultés ; et ceux-ci y apposent leur signature, se lient pour toute la durée de leur union, après avoir écouté d'une oreille distraite la lecture qui leur est faite, sans avoir saisi la portée des clauses qu'ils adoptent. La jeune fille, à la veille de son mariage, se préoccupe peu des questions réglées dans son contrat ; le plus souvent, d'ailleurs, elle serait embarrassée pour discuter les stipulations qui y sont insérées. « C'est le notaire de la future qui d'ordinaire reçoit l'acte », disait M. Guillier : et il semblait croire que ce notaire se constituerait le défenseur de la jeune fille en faisant « apercevoir aux parents les conséquences juridiques de telle ou telle clause dont le fiancé demanderait l'insertion ». Nous ne sommes pas aussi convaincus de l'intervention du notaire pour protéger la femme contre son futur mari, lequel d'ailleurs est peut-être également son client.

Certains sénateurs ont même poussé très loin la défiance à l'égard des notaires. Ce sont par essence des tradition-

nalistes, dit M. de Lamarzelle; ils seront des plus hostiles à une loi qui porte atteinte à la puissance maritale, et ils profiteront avec empressement du moyen qui leur est donné pour en paralyser le fonctionnement. Quant aux fiancés, la jeune fille tout au moins ne verra pas la portée de la clause et se conformera aveuglément aux conseils donnés par le notaire. — Mais celui-ci n'a aucun intérêt à ce que la femme renonce à son droit sur les produits de son travail, fit observer M. Guillier. — Ils suggéreraient à des individus qui n'ont aucunement l'intention de faire un contrat l'idée d'en passer un, répondit M. Béranger, précisément pour permettre au mari de se soustraire à la nouvelle législation.

Si cette appréciation est un peu sévère à l'égard de la plupart des notaires, il faut reconnaître que le maintien de la formule primitivement adoptée eût présenté de graves dangers pour la femme ; l'usage des clauses de renonciation risquait de se généraliser ; on en serait donc arrivé à annuler en partie la loi dont tout le monde reconnaît la nécessité pressante. Sans doute les mesures de protection sont inutiles vis-à-vis des bons maris, qui ne feront jamais souffrir leurs femmes des pouvoirs que la loi leur accorde, si tyranniques qu'ils soient. Mais à côté d'eux l'expérience nous démontre chaque jour l'existence de maris sans loyauté et sans droiture ; la loi est dirigée contre eux; il ne faut pas qu'elle leur fournisse le moyen de tourner ses dispositions et de se dérober à leurs devoirs. Donner aux femmes en se mariant la faculté de renoncer au bénéfice de la loi par une stipulation de leur contrat de mariage, ce serait permettre aux maris mal intentionnés, généralement mieux instruits qu'elles, de leur faire accepter une clause qui consacrerait la perte irrévocable

de leurs droits, et dont, dans leur imprévoyance et leur ignorance, elles n'auraient pas vu les conséquences.

Comme le dit M. Maurice Faure au Sénat : « Vous voulez libérer définitivement la femme de la mainmise inique d'un mari dilapidateur sur les produits de son travail; et dans la loi même qui doit faire cesser cette sorte de vol conjugal, vous indiquez, vous sanctionnez le procédé fort commode à employer pour le légaliser d'avance et le consolider définitivement, au détriment de la malheureuse victime. » S'il existe un principe d'ordre public vraiment supérieur, il doit consister « non dans l'abdication perpétuelle rendue possible du droit de la femme, mais au contraire dans l'impossibilité édictée à son avantage de renoncer irrévocablement par contrat matrimonial à ses gains et ses économies qui sont, pour l'éducation des enfants et l'entretien du ménage, un fonds de réserve dont il est d'un haut intérêt social de lui garantir par la loi même, dans la mesure du possible, la possession ».

Et M. Faure opposait à M. Guillier les propres termes employés par ce dernier pour rejeter le système proposé par M. Cauwès, qui aurait fait consister la protection de la femme dans une interrogation à elle adressée au jour même de son mariage : « Au moment où elle va s'unir à son mari, la future épouse envisage rarement l'éventualité d'avoir un jour à défendre contre lui son gain personnel ». Il ne s'agit pas de la défendre malgré elle. Il faut seulement la protéger parce que, à l'époque où son contrat est rédigé, où elle accepte la clause de renonciation, elle n'a en sa possession aucun des éléments qui lui permettraient de se décider en pleine connaissance de cause. D'une part, elle ne sait pas toujours si elle réalisera des gains personnels. D'un autre côté, elle ne songe

guère alors que son mari puisse jamais abuser de ses pouvoirs.

En fait, quoiqu'en ait dit Bufnoir, la femme ne stipule pas en toute indépendance, elle n'a pas les moyens de s'éclairer de tous les conseils qui peuvent lui être utiles. Puisqu'il lui est impossible de prévoir l'avenir, il faut que le législateur fasse ce que les circonstances ne lui permettent pas de faire. La loi ne doit pas autoriser le mari à reprendre d'un trait de plume le privilège intolérable et exorbitant que le Code lui conférait et qu'on a voulu lui retirer, alors qu'il ne peut invoquer aucun motif honnête pour dessaisir sa femme. N'est-il pas préférable de prévenir le mal plutôt que d'obliger celle-ci à obtenir contre son mari une séparation de biens, ressource à peu près impraticable pour l'ouvrière dans l'état de choses actuel ?

A ces observations, M. de Lamarzelle a joint un argument d'ordre juridique de grande valeur. Le but de la loi est de conférer à la femme une capacité plus étendue relativement à certains biens ; or, d'après les principes généraux de notre droit, les dispositions qui touchent à la capacité sont d'ordre public ; il n'est pas permis d'y porter atteinte par des conventions particulières soit pour étendre, soit pour restreindre la capacité des contractants. Il était donc naturel de poser la règle que les intéressés ne pourraient déroger à la loi par une stipulation, et de prononcer à l'avance la nullité de toute clause destinée à éluder l'application des principes nouveaux.

Ainsi la situation de la femme mariée, relativement aux produits de son travail constitue un effet propre du mariage, tout comme son incapacité telle qu'elle est admise par le Code civil. C'est une conséquence de l'union conjugale elle-même et non du régime adopté par les époux.

On peut remarquer, d'ailleurs, que l'incapacité de la femme mariée n'est pas édictée par le Code dans le titre qui règle le régime des biens des époux, mais bien dans le chapitre qui énumère les effets directs du mariage. C'est qu'elle est fondée sur la conception du mariage admise par les auteurs du Code civil, et non sur le régime adopté par les époux. C'est l'union conjugale elle-même qui exige que la femme soit subordonnée à son mari dans l'exercice de son activité juridique. Il y a là une règle concernant les rapports personnels entre époux, et par suite on ne peut voir là une atteinte au principe de la liberté des conventions, malgré le caractère d'ordre public de cette incapacité. De même, lorsque l'article 1388 interdit au mari de renoncer aux droits et pouvoirs qui lui appartiennent comme chef, il ne s'agit pas seulement des droits qu'il possède, d'après l'article 1421, comme chef de la communauté, si les époux sont mariés sous un régime communautaire. Comme le dit M. Saleilles, « ce qui est d'ordre public, parce que c'est là une conséquence dérivant de la conception même du mariage, c'est la qualité de chef réservée au mari relativement au fonds d'entretien du ménage, quel que soit le régime. (1) »

On peut dire que la loi de 1907 a également pour objet de consacrer une conséquence directe de la conception nouvelle qu'on doit se faire du mariage. Le Code attribuait au mari seul la gestion de tous les biens des deux époux. Quand il a été rédigé, il était rare, avons-nous vu, que la femme exerçât une profession indépendante de celle de son mari. Avec le développement pris par l'industrie et les bouleversements sociaux qui se sont

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1907, p. 578.

produits, la situation a changé ; le nombre des femmes qui se livrent à un travail séparé augmente de jour en jour. Dès lors, la conception du mariage ne peut plus être la même, et il est nécessaire de répartir les pouvoirs entre les deux époux au lieu de les concentrer aux mains d'un seul.

Enfin, comme l'a fait observer M. Legrand, si l'article 1er de la loi avait autorisé la femme à renoncer au bénéfice de ses dispositions par une clause du contrat de mariage, cette règle eût été en contradiction avec le texte final, l'article 11, dont il avait demandé à la Commission l'insertion dans l'intervalle entre les deux délibérations : « Les dispositions de la présente loi pourront être invoquées même par les femmes mariées avant sa promulgation. » Or ces femmes ne pourraient renoncer à la capacité nouvelle qui leur est conférée par l'article 1er puisque leurs conventions matrimoniales ont été arrêtées avant leur mariage et qu'il leur est interdit d'y apporter aucune modification. Dès qu'on leur imposait la réglementation nouvelle sans leur permettre de s'y soustraire, il eût été peu logique de fournir aux femmes mariées postérieurement un moyen de s'y dérober.

Nous croyons que le Sénat a bien fait de modifier son texte primitif et de ne pas autoriser la femme à se dépouiller de la mesure protectrice instituée en sa faveur. Sans doute, comme l'a fait remarquer le rapporteur, il y a des cas où la femme n'a pas besoin de cette garantie ; une femme se marie à un certain âge après s'être créé par son énergie une situation, soit comme commerçante, soit comme employée d'ordre supérieur, soit comme fonctionnaire. Elle peut discuter elle-même son contrat et se passer de l'assistance de ses parents, grâce à son

expérience de la vie et des affaires, qu'elle a acquise précisément dans l'exercice de sa profession. Elle a, depuis un temps plus ou moins long, l'habitude de veiller seule à ses intérêts. La gestion de son commerce, l'accomplissement de ses fonctions professionnelles, la mettent parfaitement en état de discuter avec son futur mari les clauses de son contrat de mariage. Il n'est guère à craindre qu'une femme qui aura joui pendant plusieurs années de sa pleine indépendance, qui se sera créé une situation lucrative, renonce à la légère au bénéfice de la loi qui lui assure la libre disposition des produits de son travail.

Mais comment justifier ce maintien des gains de la femme entre les mains du mari ? De plus, c'est là une situation exceptionnelle ; le plus souvent, la femme ne sera pas en état d'apprécier la valeur de la clause ; parfois elle ne songera pas qu'elle puisse être dans la nécessité de travailler pour subvenir à ses besoins et à ceux de sa famille. Il était nécessaire de protéger la femme dans tous les cas, à peine de frapper de stérilité la réforme. Il ne suffit pas de réglementer minutieusement le droit de la femme sur ses salaires ; il ne faut pas lui permettre « de se montrer d'avance d'une générosité confinant à la faiblesse et de déposer en quelque sorte avant le combat les armes que l'on a pris tant de soin de lui forger. » « Légiférer, dit M. Faure, ce n'est pas seulement manifester de bonnes intentions par des textes législatifs. C'est en même temps prévoir l'effet probable de ces textes et prendre au moment opportun toutes les précautions nécessaires pour en garantir l'application loyale en fermant soigneusement toute issue aux manœuvres qui pourraient permettre de les éluder. »

Sans doute aussi, il y a des femmes qui n'ont guère

les aptitudes voulues pour exercer les droits qui leur sont conférés par la loi. Mais les pouvoirs de la femme ne sont pas intangibles ; l'article 2 permet de les lui faire retirer en tout ou en partie par le tribunal quand elle en abuse. Le mari ne peut donc jamais voir son autorité mise en échec, et les intérêts pécuniaires du ménage ne courent en aucun cas le risque d'être compromis.

Non seulement la loi de 1907 s'applique à toutes les femmes qui ont contracté mariage depuis l'époque de sa promulgation, quelles que soient leurs conventions matrimoniales, mais elle s'applique même, comme nous avons eu l'occasion de le dire, à celles qui étaient mariées antérieurement. L'article 11 déroge ainsi au principe de la non-rétroactivité des lois. Cette dérogation était nécessaire : sinon, pendant de longues années, les abus qui ont amené la réforme se seraient perpétués, et les maris dissipateurs auraient pu continuer à enlever à leurs femmes le produit de leur travail. Dès que la situation présente nécessitait un changement de régime, il fallait que le nouveau régime fonctionnât immédiatement.

Section II

Législations étrangères.

Si toutes les législations qui protègent les produits du travail de la femme lui confèrent cette protection de plein droit, sans qu'elle ait besoin d'une stipulation expresse ou d'une action judiciaire, toutes ne vont pas jusqu'à lui interdire de renoncer au bénéfice qui lui est accordé, ni

même jusqu'à lui donner les mêmes avantages lorsqu'elle a adopté un autre régime que le régime légal. Les différentes législations présentent à ce sujet la plus grande diversité.

Notre loi a, sur ce point comme sur beaucoup d'autres, reproduit la loi genevoise de 1894. Cette dernière donne également à la femme un droit de disposition sur les produits de son travail, quel que soit le régime sous lequel elle est mariée, et non pas seulement quand elle est mariée sous le régime de communauté.

Il lui est interdit aussi de renoncer à la protection qui lui est accordée. Chose curieuse, dans la législation de Genève, la prohibition pour la femme de renoncer au bénéfice de la loi, a été introduite au dernier moment comme dans la nôtre. Le texte même de la loi genevoise n'en dit rien ; mais les travaux préparatoires montrent très nettement quelle a été l'intention de ses auteurs. Le premier projet portait : « En l'absence de toute stipulation contractuelle contraire. » Lors des deux premières délibérations, cette rédaction avait été adoptée ; le principe de la liberté avait prévalu. C'est seulement à la troisième qu'un député, M. Fontana, demanda que la femme ne pût avoir la faculté de se priver de la protection de la loi par une clause de son contrat de mariage. Cet amendement fut accepté par le Grand Conseil. Bien que le texte voté ne prononce pas, comme notre loi, la nullité des stipulations qui limiteraient les pouvoirs de la femme, cette nullité n'est pas douteuse. La loi genevoise de 1894 est donc également applicable obligatoirement à tous les ménages.

Certains jurisconsultes ont, comme chez nous, regretté qu'on fît ainsi de la protection de la femme une mesure d'ordre public ; ils auraient préféré voir respecter le prin-

cipe de la liberté des conventions matrimoniales, auquel on portait, d'après eux, une atteinte injustifiée. Les féministes ont répondu, avec M. Bridel : « Il y a des principes juridiques et sociaux qui priment celui de la liberté des contrats... L'esclavage ne peut être stipulé par convention : c'est une chose contraire à l'ordre public et au principe de la liberté individuelle. Il en est parfaitement de même ici » (1). Et bien que le mot *esclavage* puisse sembler un peu excessif pour qualifier la situation faite à la femme sous l'empire du Code, il est permis de dire, toujours avec M. Bridel, que c'est là « une excellente mesure dont peuvent se féliciter, sans arrière-pensée, tous les amis du progrès ».

En Belgique, la loi du 10 mars 1900 s'applique à la femme, « sous quelque régime qu'elle soit mariée », dit expressément l'article 30. Elle a donc le droit de toucher ses salaires, alors même que, dans son contrat de mariage, elle a adopté un régime autre que la communauté. Mais, pour le surplus, les règles du Code restent intactes; et par conséquent il semble que le principe de la liberté des conventions matrimoniales doive continuer à s'appliquer. La femme peut donc renoncer au droit de percevoir elle-même ses gains et se remettre dans la situation où elle était avant la loi.

Le Code allemand a adopté, en cette matière, des principes opposés à ceux de la loi française. Les gains de la femme ne sont protégés de plein droit que sous le régime légal, et même en conservant en principe ce ré-

(1) *Tribune de Genève*, 10 et 11 fév. 1895.

gime, la femme peut se dépouiller de la protection que la loi a voulu lui accorder.

Le législateur allemand n'a créé de biens réservés légaux que sous le régime de droit commun, la communauté d'administration et de jouissance. Des deux autres régimes qu'il organise, l'un, la séparation de biens, ne saurait comporter de biens réservés puisque l'institution se ramène à une séparation partielle ; si ce régime a été stipulé, la femme possède sur tous ses biens les droits dont elle jouit sur ses biens réservés au cas de régime légal (art. 1371).

Quant à la communauté sous ses diverses formes, nous n'y rencontrons plus de biens réservés de plein droit ; quand les époux sont mariés sous le régime de communauté, ils ne peuvent avoir qu'un patrimoine réservé conventionnel. Les biens communs sont les plus importants puisque, comme en France, tous les biens des époux sont, en principe, communs (art. 1438) ; et cette présomption est encore plus justifiée qu'en France puisque la communauté universelle est la plus fréquemment adoptée, celle que le Code prend comme type des régimes de communauté, et celle que les époux sont réputés avoir voulu choisir quand, par contrat de mariage, ils ont établi entre eux une communauté sans s'expliquer davantage. Si les époux ont purement et simplement adopté une des trois formes de communauté, sans s'occuper de régler le sort des gains de la femme, ces gains sont soumis au droit commun du régime, faute d'une stipulation expresse ; ils tombent dans la communauté ; le mari en a l'administration et la jouissance ; lors de la dissolution de la communauté, ils sont compris dans la masse partageable comme les autres biens. La situation

de la femme est donc aussi défectueuse que celle des femmes en France, avant la loi de 1907, sauf que le mari ne jouit pas d'un droit de disposition aussi absolu sur les biens communs ; il n'est qu'un associé ; et s'il est nécessaire de lui attribuer, en principe, la direction des affaires du ménage, il a été jugé indispensable d'accorder à son coassocié un droit de collaboration pour les actes les plus importants.

La femme peut obtenir une protection très complète pour ses gains et salaires, mais à la condition de leur donner, dans un contrat de mariage, la qualité de biens réservés. Comme ce contrat est un contrat essentiellement synallagmatique, qui ne peut être conclu que par la volonté des deux époux, il faut que le mari consente lui-même à cette atteinte portée à ses pouvoirs. A côté des biens communs, la loi prévoit, en effet, l'existence de biens réservés, qui échapperont entièrement à l'influence du régime principal. C'est là ce qui les distingue des *apports*, qui correspondent aux propres de notre régime français de communauté ; les apports ne tombent pas dans la masse commune ; la femme en reste bien propriétaire ; mais c'est le mari qui les administre, et pour le compte de la communauté qui en perçoit les revenus. Ils sont soumis aux règles posées pour les apports sous le régime de droit commun, sauf les modifications rendues nécessaires par la juxtaposition d'une communauté. Les biens réservés, au contraire, seront soumis, aussi complètement que le permet l'union conjugale, non seulement au droit de disposition, mais à l'administration et à la jouissance de la femme. Seulement il ne peut plus être constitué de biens réservés que par contrat de mariage ou par la volonté d'un tiers.

Ainsi les textes qui traitent du régime de communauté ne se bornent pas à disposer que les biens réservés constituent une exception, comme le fait l'article 1363 pour le régime légal. Il faut, de plus, pour leur existence, que les époux aient fait une convention expresse. Comment expliquer cette règle ?

C'est la conséquence des idées directrices qui ont inspiré les auteurs du Code civil allemand en introduisant la théorie des biens réservés. Dans la pensée de ces jurisconsultes, cette institution n'est consacrée et réglementée que par voie d'interprétation de la volonté probable des époux, ou, en ce qui concerne le régime de droit commun imposé aux conjoints qui n'ont pas fait de contrat, d'après les tendances qui ont paru les plus conformes aux intentions présumées des époux et au sentiment général du pays. C'est par là que l'on explique sa variété d'application, le fait que les biens réservés existent tantôt au profit des deux époux, tantôt au profit de la femme seule ; c'est également ce qui justifie la différence dans la consistance des biens réservés sous les divers régimes. Lorsque les époux ont adopté dans leur contrat de mariage une des variétés de la communauté, ils sont présumés avoir voulu faire entrer dans la masse commune toutes leurs acquisitions, quelle qu'en soit la nature. Cette présomption ne peut être renversée par le fait que la femme, avec l'autorisation expresse de son mari, ou du moins avec son consentement tacite, exerce une profession indépendante qui lui procure des bénéfices. Elle a sans doute alors, grâce à ce consentement exprès ou tacite de son mari, une capacité entière pour tout ce qui concerne l'exercice de sa profession ; la part des bénéfices qui lui est nécessaire pour les besoins de son

exploitation demeure à sa disposition ; mais pour le surplus, les produits de son industrie sont des biens de communauté comme les autres acquêts, des biens appartenant pour moitié à chacun des deux époux ; ils doivent donc être remis au mari, administrateur de la communauté. Il n'est pas nécessaire d'établir une réserve au profit de la femme ; il n'y a pas lieu de présumer l'intention probable des conjoints puisque, usant du principe de la liberté des conventions matrimoniales, ils ont manifesté leur volonté en faisant un contrat de mariage.

Le Code allemand n'a donc pas voulu que les biens réservés fussent placés au dessus de la convention des époux. En Allemagne, comme ailleurs, les classes laborieuses se marient sous le régime légal, quel qu'il soit. Ordinairement les époux qui ne possèdent à peu près rien ne se préoccupent guère de la situation légale de leurs gains. On stipule bien rarement la communauté en dehors des classes riches non commerçantes et des classes rurales, où la femme ne se livre pas souvent à un travail séparé. Pour l'adopter, il faut un contrat de mariage. Dans ce contrat, la femme peut se réserver les produits de son travail ; le mari, pense-t-on, ne peut voir dans cette clause un acte de suspicion puisque la femme, après tout, ne fait que s'assurer un avantage que le régime légal lui aurait donné de plein droit si elle n'eût pas fait de contrat (1).

Lors de la rédaction du Code, on a, en outre, présenté

(1) Il faut remarquer cependant que la femme mariée sous le régime de communauté est dans une situation plus avantageuse que si elle était soumise au régime légal, en ce qu'elle a droit à la moitié des économies faites pendant le mariage, au lieu que le mari les garde pour lui seul.

un autre argument. Jamais il n'a été question, à un moment quelconque, d'appliquer les articles 1366 et 1367 en matière de communauté, de créer sous ce régime des biens réservés par la seule détermination de la loi. L'exposé des motifs, publié en 1888, alléguait pour justifier cette exclusion des biens réservés légaux sous le régime de communauté, l'incompatibilité des dispositions des articles 1366 et 1367 avec l'esprit et l'essence de ce régime (1). En 1896, au cours de la discussion au Reichstag, la même idée fut reprise et affirmée plus nettement encore : M. le Professeur Planck, commissaire du Bundesrath, luttait en faveur de l'adoption du régime d'union des biens comme régime de droit commun ; la règle de l'article 1367, la réserve au profit de la femme de ses gains et salaires sous le régime légal, était une des dispositions auxquelles les jurisconsultes allemands étaient le plus attachés ; M. Planck invoqua, pour justifier le rejet de la communauté comme régime de droit commun, l'impossibilité absolue de réserver à la femme les produits de son travail et de l'exercice d'une profession lucrative indépendante sous un des régimes de communauté (2).

Ces considérations peuvent ne pas paraître décisives. Il ne s'agissait pas ici de savoir, comme pour la détermination du régime légal, quelle est la règle qui convient le mieux à la plupart des ménages qui n'ont pas fait de conventions matrimoniales ; nous sommes en présence d'un régime adopté expressément ; il importait seulement de

(1) *Motive zu dem Entwurfe*, t. IV, p. 342 et 347.

(2) *Erste, zweite und dritte Berathung im Reichstage*, 1896, p. 574.

le réglementer conformément aux intentions présumées de ceux qui l'ont stipulé. Le législateur a considéré comme une interprétation arbitraire de la volonté des époux le fait d'exclure d'office de l'actif commun les produits du travail personnel de la femme quand le contrat de mariage a établi un régime de communauté sans s'expliquer autrement. De plus, les auteurs du Code ont craint une inégalité ; ils n'ont pas voulu que la femme gardât définitivement pour elle seule les économies qu'elle aurait réalisées sur le produit de son travail alors que, à la dissolution de la communauté, elle prendrait la moitié des économies faites par son mari dans les mêmes conditions. Il y aurait eu là certainement une injustice à l'égard du mari. Le législateur allemand n'a pas vu qu'il aurait pu admettre une autre catégorie de biens réservés, des biens *à demi-réservés*, comme dit M. Gény, soustraits aux règles du régime de communauté quant à leur administration, en ce que cette administration serait transférée à la femme, mais restant soumis à ces règles, quant à leur jouissance et leur propriété, en ce que les économies réalisées continueraient à faire partie de la communauté et seraient partagées entre les époux lors de la dissolution. Une pareille conception était parfaitement acceptable en soi, puisque les lois scandinaves et genevoises l'avaient admise et que notre loi française a depuis consacré un système analogue. Rien ne nous montre que les rédacteurs du Code allemand aient songé à cette combinaison.

Puisque la femme peut, par la rédaction d'un contrat de mariage adoptant purement et simplement une des formes de la communauté, se dépouiller du privilège qui lui est accordé relativement aux produits de son travail, elle peut aussi, tout en adoptant en principe le régime

d'union des biens tel qu'il est réglé par le Code, faire de ses gains et salaires des apports soumis à l'administration et à la jouissance de son mari. La disposition de l'article 1367 n'est pas d'ordre public ; une convention expresse peut toujours l'écarter, en vertu du principe de la liberté des conventions matrimoniales (art. 1432).

Puisque le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales n'est pas admis en Allemagne, après s'être mariée sans contrat et avoir bénéficié de la règle de l'article 1367, la femme peut, au cours du mariage, se dépouiller de la protection que la loi a voulu lui accorder. Il est permis de se demander si la femme est suffisamment garantie contre un mari qui voudra, au cours du mariage, abuser de sa force pour lui retirer les droits que le législateur lui a conférés.

Remarquons toutefois que, pour transformer ses biens réservés en biens d'apport, elle devra recourir à un contrat de mariage véritable, rédigé conformément aux prescriptions de l'article 1434, c'est-à-dire conclu en justice ou devant un notaire, en la présence simultanée des deux parties. Pour être opposable aux tiers. ce contrat devra remplir les conditions de publicité imposées par l'article 1435 : inscription au registre matrimonial de l'*Amtsgericht* (tribunal de bailliage) ou connaissance par les tiers intéressés. Si la femme se bornait à faire un contrat ordinaire avec son mari, ses biens réservés conserveraient leur nature juridique ; elle pourrait seulement, à certains points de vue, les mettre dans une situation semblable à celle des apports, constituer au profit de son mari une sorte de droit d'usufruit.

Dans son avant-projet de Code civil suisse, M. Huber

ne s'est pas laissé arrêter par les divers arguments présentés par les rédacteurs du Code allemand. Il a créé des biens réservés de plein droit sous les trois régimes matrimoniaux qu'il organisait, les mêmes que ceux du Code allemand, et non pas seulement sous le régime d'union des biens. Le texte définitif, dans son article 191, reproduit le même système ; cet article est placé au titre du *Régime matrimonial*, dans le chapitre Ier consacré aux *Dispositions générales* ; les produits du travail de la femme font donc partie de ses biens réservés, quel que soit le régime adopté.

CHAPITRE III

PROFESSIONS DANS LESQUELLES LA FEMME A DROIT AUX PRODUITS DE SON TRAVAIL

Si toutes les femmes doivent profiter des droits que leur reconnaît la loi de 1907, quelles que soient leurs conventions matrimoniales, faut-il en faire bénéficier toutes les femmes qui travaillent ? Ne faut-il pas, au contraire, restreindre la réforme à certaines femmes plus spécialement exposées à être victimes d'abus de pouvoirs de leur mari et moins bien protégées par le Code ? En un mot, la loi de 1907 doit-elle s'appliquer à toute femme mariée qui travaille, quelle que soit sa profession ?

Cette loi a eu en vue tout d'abord les ménages ouvriers, les femmes employées dans l'industrie. C'est surtout dans les classes populaires que l'on voyait le mari invoquer les droits qui lui étaient conférés par le Code pour prendre le salaire de sa femme et le dépenser au cabaret, sans se soucier de subvenir aux besoins du ménage. Celles qu'il fallait protéger, c'étaient tout d'abord les femmes ouvrières ; c'est à elles qu'il faut songer avant tout. Généralement elles ne font pas et ne peuvent faire de contrat, car elles n'ont pour vivre que les produits de leur travail ; il faut que la loi elle-même les protège, puisque le régime légal est pour elles un régime obliga-

toire. Or c'est principalement dans les ménages modestes que la femme est la personnification des idées de prévoyance et d'épargne; c'est là surtout qu'elle se préoccupe de l'avenir, du payement du loyer, de la réserve à constituer pour les jours de chômage ou de maladie.

Mais si la loi s'était bornée à protéger les femmes ouvrières, on se serait vite aperçu, comme le dit M. Bérard (1), qu'une réforme circonscrite à cet objet risquait de demeurer sans portée véritable. Il ne faut pas viser une classe déterminée de la société et légiférer spécialement pour telle catégorie de femmes. Il faut éviter de faire des lois applicables seulement à certains groupes et de rétablir ainsi indirectement, même en les renversant, les privilèges de castes et les différences de traitement qui existaient avant la Révolution. Pour qu'une mesure législative réalise un véritable progrès, il ne faut pas qu'elle porte l'empreinte d'une tendance rétrograde et qu'elle s'applique seulement à certaines classes en établissant des règles variables suivant le rang et la qualité des personnes. D'ailleurs, il s'agit assez souvent, avons-nous vu, de femmes appartenant à la classe bourgeoise et ayant une modeste aisance lors de leur mariage, qui n'ont pu prévoir alors qu'elles seraient obligées de recourir au travail pour subvenir à leurs besoins. « La législation spéciale, dit M. Paul Leroy-Beaulieu, c'est le privilège et l'injustice (2). »

En outre, une mesure restreinte aurait créé, comme on l'a fait remarquer, de grandes difficultés d'interprétation. L'expression *ouvrier* manque de précision; et il serait

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 452.

(2) *Séances et Travaux de l'Académie des Sciences morales et politiques*, 1886, 2e semestre, p. 141.

encore plus difficile de définir *l'ouvrière*. « Les divers caractères de personne salariée et de petit entrepreneur se mêlent d'une façon inextricable (1). » Une femme employée dans une fabrique est une ouvrière très certainement; mais une femme qui fait à domicile des travaux de couture pour quelques clientes, comment doit-on la qualifier? Elle est peut-être un entrepreneur si l'on prend ce mot dans son sens scientifique; mais sa situation n'est-elle pas souvent plus précaire que celle d'une ouvrière qui reçoit un salaire fixe? Ne mérite-elle pas la même protection? Il faut rejeter les dénominations étroites, superficielles, d'*ouvrier* et d'*ouvrière* pour ne considérer que le caractère laborieux de la vie de la femme.

C'est ce qu'a bien compris le législateur français. Sans doute, si l'on ne consultait que le titre de la loi, on pourrait avoir des doutes sur sa portée. Lors de la première délibération au Sénat, le 14 mai 1907, le projet portait comme titre : *Loi ayant pour objet d'assurer à la femme mariée la libre disposition des fruits de son travail et de la protéger contre certains abus de la puissance maritale*. Ce titre montrait bien l'étendue d'application de la loi quant aux femmes qui en bénéficient. Mais M. Le Chevalier fit ressortir qu'il ne prévoyait pas les articles 7 à 10 destinés à assurer la participation de chacun des époux aux dépenses communes. La Commission, tenant compte de cette observation, a donné un nouveau titre : *Loi relative au libre salaire de la femme mariée et à la contribution des époux aux charges du ménage*.

A ne voir que ce titre, on pourrait croire que la loi s'applique seulement à la femme qui touche un salaire, à

(1) *Ibidem*.

l'ouvrière. Mais, comme les divers projets qui l'avaient précédée, la loi du 13 juillet 1907 porte dans son article 1er : « *Les produits de son travail personnel.* » La formule est aussi générale que possible. Aucune restriction n'est apportée au point de vue des catégories de femmes appelées à profiter de la réforme. Comme le dit M. Guillier à la séance du 14 mai 1907, « la loi aura une portée générale ; elle protégera toutes les femmes laborieuses sans exception ; qu'elles soient ouvrières, employées, professeurs, artistes, écrivains, fonctionnaires, commerçantes ou artisanes, du moment qu'elles exercent une profession et se livrent à un travail distinct de celui du mari, elles pourront se constituer une sorte de pécule réservé sur le produit de leur travail personnel. »

Nombreux et variés sont les emplois offerts à la femme qui veut se procurer des ressources. Il faut, dans tous les cas, comprendre sous l'expression *produits du travail* et laisser à la disposition de la femme les bénéfices de toute sorte qu'elle peut réaliser par l'exercice de son activité. Le premier but de la loi a été d'assurer le respect de la dignité de la femme et l'indépendance de la personne humaine. Sans doute, dans les classes les plus élevées de la société, ces grands principes sont moins souvent méconnus. On voit cependant de mauvais maris dans toutes les situations : il ne faut pas oublier la triste position de Mme Vigée-Lebrun à qui son mari refusait une somme modique destinée à acquitter de menus achats indispensables au ménage, le jour même où il lui avait été remis 12.000 francs pour le paiement d'un tableau. Dès que le mari peut, par un abus de ses pouvoirs, faire courir à la femme des dangers, il y a lieu de lui accorder la même protection ; ses gains doivent être sauvegardés. Une

solution libérale et largement extensive des droits de la femme est nécessaire. Il faut protéger, sans distinction de classe sociale, toutes les femmes exerçant une profession lucrative et réalisant des gains par un travail séparé, quelle que soit la durée, la nature, la régularité de ce travail.

Nous verrons plus loin les difficultés que présente l'application de la réforme aux femmes commerçantes.

Toutefois nous disons : par un travail séparé. C'est que la loi elle-même prend soin de dire : « Les produits de son travail *personnel.* » Et dans le dernier alinéa de son article 1er, elle précise encore : « Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux gains résultant du travail commun des deux époux. » Tout le monde est d'accord pour admettre cette limitation et reconnaître que, si la femme s'adonne à un travail commun avec son mari, il faudra que les profits réalisés échappent entièrement aux pouvoirs d'administration et de disposition de la femme. Pourquoi exclure ainsi complètement du pécule les gains résultant de l'activité commune des deux époux?

Cette restriction apportée à l'étendue d'application de la loi se justifie d'elle-même : autant il est équitable de reconnaître à la femme un droit plus ou moins absolu sur les gains et salaires qui sont le résultat de son activité personnelle, autant il serait étrange et même injuste de lui accorder des pouvoirs égaux sur des gains qu'elle n'a réalisés que grâce à la collaboration de son mari. Ce travail en commun se rencontre surtout au cas où celui-ci est à la tête d'un établissement commercial ; il est ordinairement dans les usages que la femme lui apporte alors sa coopération. Il serait impossible d'apprécier la part dans les bénéfices qui est la représentation du travail de chacun ; même si une déter-

mination était possible, la reddition de comptes qui serait rendue nécessaire entre les époux deviendrait une source de discorde. La bonne administration du fonds de commerce exige, d'ailleurs, que le chef de l'entreprise ait à sa disposition tous les bénéfices afin de pouvoir accroître l'étendue de ses affaires s'il le juge bon. Un partage proportionnel serait peu favorable au succès des efforts communs. La femme, en pareil cas, ne profitera donc pas des avantages concédés par la loi.

Sans doute, il en résulte cette conséquence assez étrange que la femme a intérêt à être l'employée d'un tiers plutôt que la collaboratrice de son mari. Mais il nous semble impossible, en présence du texte et des difficultés que présenterait le système opposé, de ne pas attribuer au mari la totalité des gains résultant du travail commun des deux époux. D'ailleurs, il est bon de remarquer qu'en pareil cas il s'agit d'un mari qui travaille et qui très probablement n'usera des pouvoirs qui lui sont conférés sur les gains communs que dans l'intérêt du ménage. Les abus de la puissance maritale auxquels la loi de 1907 a pour but de remédier ne se produiront que bien rarement en pareil cas.

Il peut arriver, il arrive même assez souvent, que les deux époux soient des salariés travaillant pour un même patron, par exemple des domestiques au service d'un même maître, des ouvriers employés dans une même usine. La femme se livre alors à un travail personnel, distinct de celui de son mari ; il n'y a pas de motif qui s'oppose à ce qu'elle se fasse verser en ses propres mains les gages ou salaires qui sont la rémunération de son activité. Ce ne sont pas « des gains résultant du travail commun des deux époux ».

Il y a une seconde catégorie de gains, assez analogues aux profits résultant de la collaboration de la femme, que l'on ne saurait faire rentrer dans le pécule réservé, tant à cause des caractères distinctifs de la réforme que du but dans lequel elle a été réalisée : ce sont les acquisitions ou plus-values qui sont la conséquence des travaux domestiques de la femme dans l'intérieur du ménage. C'est, en quelque sorte, le rôle naturel de la femme de se livrer à ces occupations. Sans doute, nous n'avons dans nos lois aucune disposition analogue à l'article 1356 du Code civil allemand, qui déclare la femme obligée « de conduire le ménage commun et de s'occuper des travaux domestiques et des affaires du mari autant que de pareilles occupations sont conformes à l'usage d'après la condition des époux ». Mais les mœurs sont plus fortes que les lois, et presque toujours la femme se soumet à cette obligation sans que le législateur ait besoin de l'édicter formellement. Quant à se faire payer des gages par son mari pour tenir le ménage et veiller au bien-être des siens, nous avons déjà dit, à propos des inconvénients de la séparation partielle, limitée aux salaires de la femme, que notre conception de l'union conjugale s'accommodait mal avec un contrat de louage de services passé entre les époux : ce serait amoindrir le rôle de la femme qui aurait plus à perdre qu'à gagner dans des dispositions qui la rendraient étrangère à sa famille.

La loi ne prévoit donc que le travail fait par la femme au profit d'un tiers et rémunéré par ce tiers. Sans doute, quand la femme ne gagne rien par un travail fait pour le dehors, il est rare qu'elle reste complètement inactive ; le plus souvent elle se livre dans sa maison à des occupations dont on ne peut méconnaître l'importance et la

valeur pour le mari. Sans elle celui-ci devrait payer ce travail; au point de vue pécuniaire et économique, elle lui rend des services d'une valeur réelle et lui facilite l'exercice de la profession à laquelle il se livre au dehors. Mais il nous semble difficile de rémunérer ces services par une somme d'argent, à moins de supposer deux époux dont les fortunes sont complètement séparées, et qui n'ont de commun entre eux que l'habitation : quand la dissociation des intérêts pécuniaires est poussée à un tel degré, que devient l'union des personnes? Une séparation de corps serait la conséquence prochaine d'une pareille séparation de biens.

Ainsi les dispositions de la loi de 1907 profitent à toutes les « femmes qui ont à recevoir d'un tiers le prix de leur travail », et à elles seulement.

Cette double règle de notre loi française : application de la réforme à toutes les femmes qui exercent une profession lucrative ou réalisent des gains personnels; exception pour la femme qui ne fait que s'occuper du ménage et collaborer aux affaires de son mari, sans se livrer à un travail séparé, se retrouve dans toutes les législations étrangères qui se sont occupées d'attribuer à la femme des droits spéciaux sur ses salaires : l'article premier de la loi anglaise du 9 août 1870, à peu près reproduit par l'article 2 de la loi du 18 août 1882, est beaucoup plus explicite que notre article premier : « Les gages ou salaires acquis ou gagnés par une femme mariée... dans tout emploi, profession, commerce où elle est engagée ou qu'elle exerce à part de son mari, ainsi que toute somme d'argent ou autres biens acquis par elle dans l'exercice de quelque talent littéraire, artistique ou scien-

tifique..., seront considérés et traités comme propriété particulière de la femme ». Les autres législations, comme la nôtre, ont craint, en procédant à une énumération, de courir le risque d'une omission ; elles ont préféré employer une formule générale de manière à donner à la réforme une portée aussi large que possible, à la rendre applicable aux femmes ouvrières comme aux femmes exerçant une profession libérale. « Ce que la femme acquiert par son travail ou par l'exercice personnel d'une profession lucrative, » dit l'article 1367 du Code allemand. Les diverses législations scandinaves parlent des « produits de l'industrie personnelle ». Les lois de Genève et de Neuchâtel emploient des formules analogues.

Un seul pays fait exception : la Belgique. Lors des débats qui précédèrent le vote de la loi du 10 mars 1900, des discussions très vives eurent lieu relativement à la portée qu'il convenait de donner à cette extension des droits de la femme.

D'après le projet primitif, l'innovation ne devait s'appliquer qu'aux femmes mariées qui s'engagent à travailler sous l'autorité, la direction ou la surveillance d'un patron ou d'un chef d'entreprise, en un mot aux femmes à qui le langage courant réserve la qualification d'*ouvrières*. La femme ne devait avoir de droits que sur ses *salaires*. On soutenait qu'il n'était pas nécessaire de protéger les produits du travail de la femme lorsqu'ils ne sont pas indispensables aux besoins du ménage ; qu'une pareille protection serait même nuisible au point de vue social. Il ne faut pas encourager la femme à quitter le foyer domestique et à abandonner son rôle naturel de ménagère et d'éducatrice des enfants.

Cette considération n'est pas sans valeur : il est déplorable que la femme se livre à un travail hors de chez elle. Mais comment prouver que le salaire du mari est insuffisant pour pourvoir aux besoins de la famille? De plus, on refusait les droits nouveaux à un grand nombre de femmes laborieuses, non seulement à celles qui se livrent à une profession libérale, mais même aux ouvrières, dès que le mari aurait pu démontrer que son travail était strictement suffisant pour subvenir aux besoins du ménage, aux domestiques, aux femmes qui travaillent chez elles à la tâche, mode d'industrie féminine que le législateur a le devoir de favoriser, parce que c'est un moyen de sauvegarder le foyer domestique.

Devant l'insistance des députés de l'opposition, la commission modifia le projet et fit disparaître, mais en partie seulement, l'inégalité choquante qui résultait du texte. L'article 30 ne parle toujours que du droit de la femme sur ses « salaires », et en prenant soin de réserver les gains résultant du travail commun des époux. Mais on a ajouté un chapitre V intitulé *Dispositions additionnelles*, où l'article 39 porte : « Les dispositions des articles 30 et 33 sont applicables à toute rémunération due par un tiers à une femme mariée du chef de son travail personnel, lorsque cette rémunération ne dépasse pas 3.000 francs par an. »

Ainsi, bien que le texte primitif ait été considérablement élargi, la portée de la loi est toujours restreinte, et la femme mariée n'a droit aux produits de son travail que si elle réunit deux conditions : il faut qu'elle ait engagé son travail personnel, et que le chiffre de ses appointements ne dépasse pas trois mille francs par an. Le texte est formel et les travaux préparatoires ne laissent aucun doute.

« Nous restons dans le cadre du contrat de travail, au sens large, bien entendu, dit M. Cooreman, Ministre du Travail, à la Chambre des Représentants (1). Nous autorisons la femme mariée à engager son travail et à disposer du produit de ce travail, quand et dès qu'il y a *engagement de services* de sa part. » M. Hoyois, rapporteur de la Commission, disait de son côté : « S'il y a quelque chose à faire pour celles qui gagnent des sommes importantes, qui exercent des professions libérales, pratiquent le négoce, se lancent dans l'industrie ou cultivent l'art, la Commission de revision du Code civil recherchera et saisira la législature de propositions concordantes, en harmonie avec l'ensemble du Code nouveau dont elle aura élaboré le projet » (2).

Pourquoi créer ainsi un privilège au profit de la femme liée par un contrat de travail, soumise à l'autorité d'un maître quelconque, patron ou chef d'entreprise, et refuser le bénéfice de la réforme aux femmes qui font un commerce, se livrent à une profession libérale, donnent des leçons, exercent leurs talents littéraires ou artistiques ? Il y a là une injustice révoltante : une loi accordant à la femme des droits spéciaux sur les produits de son travail doit être générale, s'appliquer à toutes les épouses qui réalisent des gains.

La limitation quant au montant des gains de la femme est fâcheuse et arbitraire. Si une femme gagne cinq à dix mille francs par an, elle n'est pas pour cela à l'abri des dissipations de son mari, les actes de celui-ci sont tout aussi à craindre ; elle a le même intérêt et le même droit

(1) Séance du 14 mars 1899.
(2) Séance du 25 avril 1899.

à être protégée. Pourquoi permettre les abus de pouvoir au delà d'une certaine somme ? Les gains de la femme devraient être sauvegardés, quelque élevé que soit le chiffre qu'ils atteignent.

La portée restreinte de la réforme en Belgique peut s'expliquer, au moins pour le premier chef, pour la limitation des professions dans lesquelles la femme est protégée, par la manière dont cette réforme a été opérée. A la différence de ce qui a eu lieu dans les autres nations, l'attribution à la femme de droits propres sur ses gains et salaires n'a pas été la conséquence d'un remaniement des régimes matrimoniaux ou l'objet direct et principal d'une réforme législative. La mesure a été prise d'une façon incidente dans une loi réglant le contrat de travail. Mais il n'en est pas moins regrettable que le législateur crée ainsi un privilège pour la femme soumise en vertu d'un contrat de travail à l'autorité d'un patron ou d'un maître, et qu'elle laisse sans défense la femme qui, sans être sous la dépendance directe et immédiate d'un employeur, se livre au commerce ou exerce une profession libérale. Nous préférons de beaucoup le système des autres lois qui fait cesser l'infériorité de la femme à l'égard de son mari, quel que soit le genre de travail qui l'occupe.

Nous reconnaissons à la femme un droit sur les produits de son travail, d'une manière générale, quelle que soit sa profession. Il est cependant un ordre d'occupations qui soulève des difficultés spéciales. Nous voulons parler du cas où la femme exerce un commerce. Pour bien voir ces difficultés, nous allons montrer comment se présente la question et quels systèmes on a proposés pour la résoudre.

Le plus souvent, lorsque la femme veut se procurer des ressources en travaillant hors du ménage, elle fournit ses services, d'une nature plus ou moins élevée, à un patron, à un employeur pour user d'un terme plus compréhensif ; et alors elle reçoit en retour une rémunération fixe. Mais il arrive aussi qu'elle ouvre un magasin, se livre à une industrie, dirige un établissement commercial ; ses bénéfices dépendront de la quantité de produits qu'elle livrera au public. Or il y a une grande différence entre ces deux catégories d'occupations, entre une femme ouvrière ou employée, et une femme commerçante, si modeste que soit son commerce.

Dans ce second cas, les produits du travail de la femme présentent en effet un caractère mixte : dans une entreprise commerciale ou industrielle, il faut autre chose que l'activité du chef ; il faut, de plus, engager des capitaux. Les bénéfices réalisés sont donc alors à la fois la rémunération du labeur de la femme, et l'intérêt des capitaux qu'elle a mis dans son entreprise. S'il est équitable que le premier de ces éléments soit compris dans le pécule, en est-il de même du second ?

Théoriquement, il serait très facile de résoudre la question en ne faisant entrer dans la masse laissée à la disposition de la femme que la part de ses bénéfices qui représente la rémunération de son travail, en laissant soumises aux droits du mari les sommes qui représentent les intérêts des capitaux engagés par la femme dans son entreprise. Mais, en pratique, comment faire la distinction de ces deux éléments ?

Ce sera très difficile, à moins que le taux des intérêts ait été déterminé à l'avance par une convention entre les deux époux, ou que le capital ait été fourni par un tiers, c'est-à-

dire ne provienne ni de la fortune propre du mari, ni de celle de la femme, ni de leurs biens communs; parce qu'alors les bénéfices, après paiement des intérêts dus au tiers, sont en entier la rémunération du travail de la femme. Lorsque l'argent n'a pas été prêté par un tiers, sauf l'hypothèse assez rare où les époux sont mariés sous le régime de séparation, et celle où ils sont mariés sous le régime dotal, mais où les sommes mises par la femme dans son commerce sont paraphernales, les revenus des capitaux, à quelque patrimoine que ceux-ci appartiennent, sont, d'après les règles générales, à la disposition du mari. Comment retrancher, de la somme totale des bénéfices réalisés, l'intérêt du capital employé par la femme dans son entreprise, pour connaître exactement la valeur du travail ? Bien rarement l'évaluation du taux de l'intérêt aura été faite ; et d'ailleurs, les deux éléments : intérêt et profit net, sont étroitement liés. Le taux est la résultante de facteurs divers et nombreux : la capacité professionnelle, l'intelligence du chef de l'entreprise. Comment pourra-t-on, par une convention faite à l'avance, établir à forfait, une fois pour toutes, la part qui, dans les bénéfices réalisés, doit revenir au mari comme représentant les intérêts du capital engagé dans l'entreprise ? Ou bien il faudra admettre que le taux sera celui de l'intérêt légal, et alors se présentent les inconvénients de la fixation à forfait. Ou bien il faudra, chaque année, qu'un jugement soit rendu pour déterminer le taux de l'intérêt ; et cette intervention de la justice dans les affaires du ménage est toujours regrettable et dangereuse.

M. Saleilles a présenté ce système à la Société d'Études Législatives : il n'a pas été arrêté par les difficultés pratiques que ferait naître la fixation du bénéfice net. D'après

son projet, on devait procéder à la ventilation nécessaire pour connaître la part des bénéfices commerciaux qui représente le produit du travail de la femme. L'article 1er de ce projet comprend en effet parmi les biens réservés « les bénéfices retirés par elle d'un commerce exercé avec des fonds dont elle a la libre disposition, ou s'il s'agit de fonds mis à sa disposition par le mari ou par la communauté, sous le régime de communauté, ces mêmes bénéfices, défalcation faite de la part correspondant aux fonds qui lui ont été fournis ».

Il est certain qu'en théorie ce système est le meilleur : les femmes qui exercent un commerce ou une industrie doivent, comme les autres, avoir le droit de disposer de leurs gains, mais seulement dans la mesure où ils constituent la rémunération de leur travail. Le surplus représente l'intérêt du capital engagé dans l'entreprise ; ce second élément devrait être isolé pour déterminer le profit proprement dit, soumis aux droits de la femme. Mais, en pratique, il est très délicat, sinon impossible, d'appliquer un pareil procédé et de dissocier les divers éléments constitutifs des bénéfices réalisés par la femme.

Pour éviter ces difficultés, il faut exclure du bénéfice de la réforme la femme qui se livre au commerce, disait M. Thaller à la Société d'Études Législatives (1). Il s'appuyait à la fois sur des considérations d'ordre juridique et sur des motifs d'ordre pratique. Il lui semblait impossible de concilier avec les règles du régime de communauté la réserve au profit de la femme des profits qu'elle réalise-

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 121 et 122.

rait, si modestes qu'ils soient. Un commerçant doit toujours mettre dans son fonds un capital. Ce capital, quelle que soit son importance, est nécessairement une valeur de la communauté. En le remettant aux mains de sa femme, le mari a abdiqué ses droits d'administration ; mais, comme tout mandant, il peut, à chaque instant, révoquer les pouvoirs de gestion qu'il a conférés à sa femme (art. 2004). Cette faculté de retrait serait une entrave à l'exercice du commerce.

D'un autre côté, lorsque la femme cessera son exploitation, comment séparer le profit réalisé du capital initial ? Ces deux éléments forment maintenant un tout homogène. Il est impossible d'en distraire une partie pour l'attribuer à la femme à titre de pécule réservé. Si le mari a le droit de reprendre son capital, il a donc, par le fait même, un moyen d'enlever à sa femme la disposition des bénéfices qu'elle a réalisés. Sinon, lorsque le mari veut retirer ses fonds, il faudrait avoir recours à une ventilation pour déterminer ce qui représente les profits faits par la femme ; ou bien donner aux deux époux l'administration en commun de certains biens. Un pareil système ne serait pas conforme à l'esprit de la loi, qui statue pour des valeurs bien déterminées et qui ne prévoit pas l'intervention d'un juge ou d'un arbitre pour en fixer l'identité.

Ainsi, pour M. Thaller, afin de savoir si une femme est protégée par la réforme, il faudrait recourir au critérium suivant : la profession qu'elle exerce exige-t-elle une mise de fonds, elle restera sous l'empire des règles du Code. Son métier comporte-t-il, au contraire, uniquement le déploiement de son activité personnelle : les bénéfices qu'elle aura réalisés par l'exercice de ce métier seront des biens réservés.

C'est à peu près le même système qu'a admis M. Tissier dans son projet : « Ces droits ne s'appliqueront pas aux gains provenant d'un commerce ou d'une industrie entretenus ou alimentés à l'aide de fonds du mari ou de la communauté » (art. 1er, 3e al.)

Cette conception, bien différente au premier abord de celle de M. Thaller, s'en rapproche beaucoup dans la réalité des faits. M. Thaller, dans l'intention d'éviter des difficultés qui lui paraissent insolubles, ne voudrait pas étendre à la femme commerçante le bénéfice de la nouvelle réglementation. M. Tissier, tout en posant comme règle générale l'assimilation de la femme commerçante aux autres femmes laborieuses, recule devant les mêmes difficultés. Il pose un principe et le fait aussitôt fléchir devant les obstacles qui se présentent.

En effet, l'hypothèse prévue dans le projet de M. Tissier pour enlever à la femme les droits qui lui sont reconnus dans le premier alinéa est précisément celle qui se rencontre ordinairement. Le plus souvent, ce sera au moyen de fonds provenant soit de son mari ou de la communauté, soit de propres dont le mari a la jouissance, que la femme créera et entretiendra le commerce ou l'industrie qu'elle exerce. Avec une règle pareille, pour que les gains réalisés par une femme commerçante soient compris dans son pécule, il faudrait supposer des époux mariés sous le régime de séparation de biens. Or, dans les classes laborieuses, même si la femme se livre à un modeste commerce, les époux se marient presque toujours sans contrat, et sont par suite soumis au régime de la communauté légale : les capitaux mobiliers qui alimentent le commerce, le fonds lui-même, sont forcément des valeurs communes. Ce système n'aurait donc protégé que les femmes qui sont

à la tête d'un grand établissement commercial ou industriel, et qui ont les moyens de faire un contrat. Pour les autres, les plus intéressantes, « la règle posée par l'alinéa premier serait en quelque manière absorbée par l'exception écrite dans le troisième alinéa du même article ». Une telle restriction aux droits de la femme anéantirait complètement la protection qu'on a voulu lui accorder. La réforme serait limitée aux femmes qui se livrent à une profession lucrative n'exigeant aucune mise de fonds préalable ni aucun capital pour être exercée.

Malgré ses inconvénients et son insuffisance, ce système a été adopté par les législations danoise et norvégienne. D'après l'article 27 de la loi danoise de 1899, la femme a droit aux gains réalisés par l'exercice de son industrie personnelle, « lorsque cette industrie n'est pas créée ou alimentée essentiellement par les ressources du mari ou de la communauté ». Ainsi, quelle que soit l'importance du commerce, dès que le mari a fourni la majeure partie des fonds nécessaires soit pour l'établissement, soit pour l'exploitation, la femme doit lui laisser la libre disposition des bénéfices qu'elle a pu réaliser.

L'article 31 de la loi norvégienne, après avoir consacré le droit de la femme sur ses gains, déclare cette disposition inapplicable « aux produits des industries qui exigent un capital considérable, quand ce capital a été pour le tout ou en majeure partie constitué pour le compte du mari ». On a pensé qu'il n'y avait aucun inconvénient à l'égard de celui-ci à ce qu'il abandonnât à sa femme l'administration et la jouissance de certains biens qu'elle emploiera dans son commerce. Mais il était nécessaire, dans l'intérêt des créanciers du mari, d'empêcher des col-

lusions frauduleuses ; il fallait éviter que leur débiteur pût, en dirigeant une exploitation commerciale sous le nom de sa femme, soustraire à leurs poursuites la plus grande partie des biens de la communauté. Ce sont là les motifs qui ont fait apporter une restriction quand un capital important a été fourni par le mari. Seulement en pratique, il est bien délicat d'apprécier si le capital remis est considérable. En fait, c'est retirer à la femme mariée qui dirige un établissement commercial important la libre disposition des produits de son travail, car dans un pays où le régime légal est la communauté universelle, il est bien difficile de supposer que la femme ait pu acquérir et faire fonctionner un fonds de commerce avec des sommes qui lui soient propres (1).

Un pareil système n'est donc pas très équitable puisqu'il ne donne la sécurité qu'aux femmes qui se bornent à employer leur activité et n'assure pas les mêmes avantages à toutes les femmes laborieuses qui ont cependant des droits égaux à la protection de la loi. Et ces difficultés d'application sont une raison de plus pour le faire rejeter.

Nous avons dit que la loi devait être générale, s'appliquer à toutes les femmes qui travaillent. Les difficultés que présente la réalisation pratique de ce principe ne sont pas un motif suffisant pour le faire fléchir. Il faut éviter

(1) C'est la même crainte d'un concert frauduleux au préjudice des créanciers qui a fait ajouter, par une loi postérieure du 29 juin 1894 (*Annuaire de législ. étrang*, 1894, p. 733), un alinéa nouveau à l'art. 31 ; les dispositions protectrices de cet article sont inapplicables quand le mari, sans avoir fourni le capital de l'industrie avec ses deniers ou ceux de la communauté, participe à l'administration comme mandataire ou d'une manière quelconque.

d'établir une véritable injustice et de déclarer exclues de la réforme les femmes commerçantes, sous prétexte que leur admission rencontre des obstacles. Pour admettre cette exclusion, il faudrait une impossibilité absolue; et nous n'en rencontrons pas.

Sans doute les femmes qui se livrent au commerce vivent souvent dans un milieu plus élevé que les femmes ouvrières; elles ont généralement reçu une éducation supérieure; elles sont habituées, à cause de leur profession, à débattre leurs intérêts. Elles ont plus de chances que les ouvrières d'échapper aux abus d'autorité de leur mari.

Néanmoins, il faut que la loi les protège. Elles doivent profiter des dispositions nouvelles aussi bien que les ouvrières, les employées, les femmes exerçant une profession libérale. L'exploitation de la femme par le mari est aussi odieuse lorsque la victime des abus de pouvoir est commerçante que lorsqu'il s'agit d'une ouvrière. Puisque le danger, quoique atténué, est le même, il appelle le même remède. Il faut donner à toute femme qui exerce une profession lucrative, quelle que soit cette profession, les moyens de mettre les gains qu'elle réalise grâce à son travail personnel à l'abri des dissipations de son mari.

Or si l'on ne doit pas exclure du bénéfice de la loi les femmes qui dirigent une exploitation commerciale ou industrielle par cela seul qu'elles emploient, pour faire marcher leur établissement, un capital dont elles n'ont pas la libre disposition, et si, d'un autre côté, les bénéfices commerciaux forment un tout indivisible dont on ne peut dissocier les divers éléments, nous nous trouvons en présence d'une dernière solution, l'inverse du système absolu d'exclusion. Quelle que soit l'importance de l'en-

treprise et du capital qui y est engagé, il est indispensable de tenir compte de la part considérable qui est due à l'activité et aux qualités professionnelles de la femme. Il n'est pas permis de la priver du prix de son travail, alors qu'elle en a la disposition dans toutes les autres professions ; et on ne peut davantage lui refuser de profiter des bénéfices qui représentent une augmentation de revenus due à son activité et à ses efforts personnels. Il faut donc admettre que la femme mariée qui est à la tête d'un établissement commercial a le droit de disposer de la totalité des bénéfices comme faisant partie de son pécule réservé, sans qu'il y ait à rechercher si l'entreprise est plus ou moins considérable, et si des capitaux importants ont été fournis par le mari ou la communauté.

C'est ce qu'a admis implicitement la loi de 1907 en attribuant à la femme, dans son article 1er, les produits de son travail, sans faire aucune restriction. Le rapport de M. Guillier ne permet aucun doute à ce sujet : « Certains économistes, dit-il, font une exception pour la femme commerçante qu'ils excluent du bénéfice de la réforme. Nous estimons, au contraire, que la femme qui déploie son activité hors du ménage, en vue de lui procurer des ressources, doit pouvoir lui conserver le produit de ses efforts, quelle que soit la sphère dans laquelle elle évolue. Si celles qui sont attachées à une usine, à un atelier, à une administration publique ou privée, sont dignes d'intérêt, ne le sont-elles pas au même titre que celles qui dirigent un magasin, une industrie ? Convient-il de faire une distinction entre l'établissement de commerce qui, grâce à l'habile gestion de la femme, a pris un certain développement, et le modeste atelier dans lequel elle travaille seule ou avec l'aide d'un personnel restreint ?

D'autre part, dans les bénéfices commerciaux, comment faire la part du capital engagé et celle du travail ? C'est pourquoi nous mettons les gains réalisés dans l'exploitation d'un fonds industriel ou de commerce sur la même ligne que les salaires proprement dits, et nous les englobons tous dans l'expression « produits de son travail personnel », qui s'appliquera indistinctement à tout ce que la femme pourra gagner en travaillant ».

Ainsi les auteurs de la loi de 1907 ont certainement voulu que la femme eût, sur la totalité de ses bénéfices commerciaux, les mêmes droits que sur ses autres gains.

C'était également l'intention des rédacteurs du projet de la Commission de la Société d'Études Législatives, dont l'article 1er ne parlait également que des produits du travail ou de l'industrie personnelle de la femme. Au contraire, M. Gourju déclarait formellement, dans l'article 2 de sa proposition, compris dans le pécule les bénéfices réalisés par la femme « dans l'exercice d'une industrie ou d'un commerce exercé par elle en son nom, quelle que soit l'importance du commerce ou de l'industrie et quelle que soit l'origine des capitaux engagés. ».

Nous reconnaissons bien que, si la femme est à la tête d'une maison de commerce importante, c'est lui accorder des pouvoirs très graves. Mais il faut remarquer que, si elle est commerçante, c'est seulement grâce à l'autorisation de son mari (art. 4 du C. de com.), qui a donné son consentement en pleine connaissance de cause, et qui l'a, par là même, autorisée à s'obliger pour ce qui concerne son négoce (art. 5) et à engager, hypothéquer et aliéner ses immeubles (art. 7); elle peut signer seule tous ces actes, dès qu'elle les juge conformes aux intérêts de son commerce, et même elle oblige par là son mari et le patri-

moine commun lorsqu'il y a communauté entre eux (art. 5 du C. de com.; art. 1426 du C. civ.). Si le mari ne croit pas sa femme suffisamment capable pour user sagement de ces pouvoirs, il ne l'autorisera pas à faire le commerce: précaution d'autant plus nécessaire que la femme, une fois autorisée à exercer une profession commerciale, peut, en réalité, faire tous les actes de disposition qu'elle voudra en tirant prétexte de l'intérêt de son négoce. Il est, d'ailleurs, parfois bien difficile de dire si l'apport d'un capital supplémentaire donnera un essor nouveau au commerce, ou si, au contraire, cette somme sera engloutie dans une faillite désastreuse.

Par conséquent, quelleque soit l'importance de l'entreprise, la femme doit avoir des pouvoirs absolus de disposition sur les bénéfices réalisés dans son commerce; sa capacité n'est pas limitée, relativement aux biens de son pécule, aux actes faits dans l'intérêt du négoce. Comme toute femme, elle doit avoir la libre disposition de la tota lité de ses gains, sauf la faculté pour le mari, conformément à l'article 2, de faire prononcer le retrait des pouvoirs qui lui sont conférés si elle en abuse.

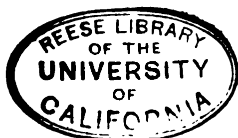
Même si les capitaux engagés dans le commerce ont été fournis par le mari ou la communauté, les gains réalisés par la femme doivent entrer en totalité dans son pécule réservé. Lorsque le mari, en l'autorisant à faire le commerce, lui a remis des biens à lui propres ou des biens communs, il a dû, en effet, renoncer par là aux revenus de ces biens. Il a eu confiance en elle et n'a pu vouloir qu'elle eût sur ses bénéfices commerciaux des droits moindres que sur les produits d'un autre genre de travail. Avec le système opposé, la femme, devenue propriétaire de la maison de commerce où elle était employée,

aurait des droits moins étendus sur ses profits que sur ses gains antérieurs, puisqu'il est impossible de bien délimiter les deux éléments constitutifs des bénéfices : l'intérêt du capital engagé et la rémunération du travail effectué par le chef de l'entreprise.

Le système admis par la loi s'impose donc par des considérations d'ordre pratique et d'équité ; la femme se trouve protégée sans qu'aucun intérêt général soit lésé. Les droits de la famille et du mari sont suffisamment sauvegardés par la faculté pour ce dernier de refuser son autorisation, de la révoquer quand il l'a donnée à tort et de s'adresser aux tribunaux pour faire retirer à sa femme la gestion du pécule.

Quant aux créanciers qui ont traité à raison du commerce, leurs droits ne peuvent être violés par les actes du mari. Ils n'ont aucun privilège sur le fonds et sur les capitaux engagés ; ils ont seulement, comme tous les créanciers, un droit de gage général sur l'ensemble des biens de leur débitrice, et, de plus, si elle a reçu l'autorisation de son mari et qu'elle soit mariée sous le régime de la communauté, sur les biens communs et les propres du mari. Ils ont les droits ordinaires des créanciers. C'était à eux de s'assurer des garanties complémentaires : caution, gage, hypothèque, s'ils redoutaient l'insolvabilité de la femme.

Pour que la femme ait ainsi à sa disposition les bénéfices du commerce ou de l'industrie, il faut qu'elle ait vraiment la direction de l'entreprise. On n'exige plus, comme le voulait l'article 225 de la Coutume de Paris pour que la femme fût commerçante, qu'elle fasse « marchandise séparée et autre que celle de son mari ». Une femme pourrait exercer un commerce identique à celui de son



mari et avoir néanmoins la libre disposition de ses bénéfices, dès que leurs deux établissements seraient nettement distincts. Mais si elle se borne à faire le commerce avec son mari, si elle ne fait que détailler les marchandises de celui-ci, « elle n'est pas réputée marchande publique », disent les articles 220, 2e al., du Code civil et 5, 2e al., du Code de commerce, elle est alors réputée jouer le rôle « d'une employée, d'une gérante » (1). Il y a « travail commun des deux époux » ; les gains ainsi réalisés doivent, avons-nous vu, rester pour la totalité à la disposition du mari (art. 1er *in fine*).

Les tribunaux peuvent être appelés à statuer sur des espèces assez délicates : une femme propriétaire d'un fonds de commerce épouse son employé et reste propriétaire de la maison qui continue à porter son nom. Jouira-t-elle alors des mêmes droits que si son mari ne s'occupait pas du commerce ? Il semblerait assez équitable de l'admettre dès qu'elle a gardé la direction de l'entreprise. Mais il serait difficile de règler la situation du mari, qui joue le rôle d'auxiliaire de sa femme et ne peut recevoir de rémunération déterminée. Aussi nous croyons qu'il faut exclure de la sphère d'application de la loi les bénéfices réalisés en pareil cas parce qu'ils résultent du travail commun des deux époux.

La question de savoir si une femme fait un commerce séparé, ou si au contraire elle ne fait que détailler les marchandises du commerce de son mari, est une question qui ne peut être résolue que par une appréciation des faits et de la conduite des époux, appréciation pour laquelle les

(1) Montpellier, 6 mai 1906, D. 1906, 2, 217, avec note de M. Valery ; S. 1908, 2, 6.

juges du fond ont un pouvoir souverain de décision, et qui ne peut donner ouverture à cassation (1).

Peu importe, pour que la femme bénéficie de la loi, qu'elle fasse seule son commerce ou qu'elle ait des associés. Le mari pourrait même être son associé, s'il y avait entre eux un contrat de société régulier. Seulement il est bien difficile de concilier les principes des sociétés avec les règles qui gouvernent l'association conjugale, notamment avec les droits du mari, auxquels l'article 1388 lui interdit de renoncer, et l'immutabilité des conventions matrimoniales, posée par l'article 1395. Jusqu'ici, la jurisprudence a toujours prononcé la nullité des sociétés contractées entre époux comme violant ces deux textes, qui s'imposent aux époux quel que soit leur régime matrimonial. Mais elle décide que cette nullité n'empêche pas qu'il ait existé, jusqu'au jour où la nullité est prononcée ou jusqu'à la dissolution par suite du décès de l'un des membres de la société, une association de fait qui doit se régler et se liquider sans que l'un s'enrichisse aux dépens de l'autre, et qui ouvre à chacun d'eux le droit réciproque de provoquer le partage de l'actif et du passif provenant des opérations qui ont été faites en commun; il y a eu entre les époux des rapports de fait dont l'équité exige qu'il soit tenu compte (2). En pareil cas, la part de la femme, déduction faite des apports dans la société, devra, si le mariage n'est pas dissous, entrer dans son pécule réservé.

D'ailleurs, un arrêt de la Cour d'Aix du 11 août

(1) Cassation. 27 mars 1832, D. 32, 1, 168 ; S. 32, 1, 365.

(2) Nombreux arrêts ; les derniers sont : Cassation, 6 mai 1902, D. 1903, 1, 207 ; S. 1905, 1, 41 ; Grenoble, 21 mai 1902, D. 1903, 5, 689.

1906 (1), a reconnu à la femme la qualité de commerçante dans une hypothèse où, s'il n'y avait pas société, il y avait tout au moins indivision entre les époux. D'après cet arrêt, la femme doit être réputée commerçante lorsque, bien que n'ayant pas un négoce séparé proprement dit, elle participe, en tant que copropriétaire et coassociée, au commerce de son mari, et spécialement lorsque la participation de la femme consiste dans des actes dont le caractère commercial ne peut être mis en doute, comme l'acquisition, jusqu'à concurrence d'un cinquième de sa valeur, du fonds de commerce et la dation en gage de cet établissement à l'un de ses créanciers.

Mais, pour que la femme puisse faire entrer dans son pécule sa part des bénéfices commerciaux réalisés par une société, il faut qu'elle soit vraiment commerçante. Si elle a seulement apporté des capitaux à une entreprise, elle n'est pas commerçante dès qu'elle n'est pas associée en nom. Si elle travaille au profit de cette entreprise, c'est à titre d'employée ; elle a le droit de disposer de ses appointements, mais non des revenus de ses capitaux. Il en est ainsi, à plus forte raison, lorsqu'elle ne fournit aucun travail, qu'elle se borne à subventionner un commerçant, à être commanditaire, sans consacrer son activité à assurer la prospérité de la maison de commerce. Ce qu'elle perçoit, c'est l'intérêt de son capital, non la rémunération de son travail et de son énergie.

En Allemagne, la même difficulté s'est présentée pour les professions qui exigent une mise de fonds préalable. Quand une femme mariée exerce une profession de cette

(1) D. 1907, 5, 9 ; *La Loi*, 5 septembre 1906.

nature, convenait-il de ranger ses bénéfices parmi les biens réservés, quelle que soit la situation juridique des capitaux engagés dans l'entreprise ? La question a été tranchée comme en France ; quant à la nature juridique des valeurs employées dans le fonds de commerce, elle a été très discutée, même depuis la confection du Code ; mais il semble que la solution extensive tende à prévaloir et que l'on admette que les termes très larges de l'article 1366 comprennent tout ce qui sert à l'exploitation d'un commerce ou d'une industrie dans tous les cas.

Passons en revue les diverses hypothèses qui peuvent se présenter. La situation n'est pas absolument la même qu'en France, la femme mariée conservant, en Allemagne, sa pleine capacité civile et ne subissant de limitation à ses pouvoirs que dans la mesure fixée par son régime matrimonial.

Si le capital a été fourni par un tiers, la situation est régie par les principes du droit commun ; ce sont des biens réservés en totalité, et la femme sera débitrice des intérêts des fonds qui lui ont été fournis. Il en est de même s'ils viennent du mari : puisque les contrats sont permis entre époux, elle peut emprunter à son mari aussi bien qu'à un tiers. S'il lui a fait donation de ces sommes, ce sont des apports, à moins qu'il en ait fait des biens réservés par une déclaration dans l'acte de donation, conformément à l'article 1368. Nous rentrons alors dans une des deux dernières hypothèses.

Si les capitaux engagés dans l'entreprise font partie du patrimoine réservé, il n'y a aucune difficulté à faire entrer dans ce même patrimoine les bénéfices obtenus. Même si nous n'avions pas la disposition de l'article 1367, nous

devrions les y ranger par application des règles de la subrogation : ce sont des valeurs acquises par la femme sur le fondement d'un droit qui fait partie de son patrimoine réservé (art. 1370-1°). C'est ce qui se produit notamment quand le commerce n'exige pas de marchandises, mais seulement des instruments de travail, qui sont des biens réservés légaux (art. 1366).

Si enfin la femme a mis dans son commerce des sommes qui ont le caractère d'apports ou de valeurs communes, elle ne peut en jouir et en disposer qu'avec l'autorisation de son mari, autorisation qui peut être tacite et résulter de ce que la femme exerce sa profession à la connaissance et sans protestation du mari, mais qui est toujours révocable (art. 1405). Tant que le mari n'a pas retiré son consentement, elle peut librement disposer des fonds qu'il lui a ainsi abandonnés et se créer de la sorte des biens réservés, conformément à l'article 1367, sauf à être tenue d'une récompense pour ce qui lui a été fourni comme toutes les fois que l'un des patrimoines s'est enrichi aux dépens de l'autre. L'autorisation lui donne le pouvoir de faire tous les actes juridiques, aliénations et actes d'obligation, qui rentrent dans les besoins de son commerce.

Mais elle est dans une situation assez précaire puisque, à tout moment, son mari peut révoquer l'autorisation qu'il lui a donnée expressément ou tacitement. Dès qu'il a fait opposition à la continuation du commerce, les actes qu'elle accomplit désormais sont sans effet à l'égard de son mari quant aux biens dont il a la gestion, apports ou biens communs. Sans doute, elle n'est nullement atteinte dans sa capacité puisque, à la différence de ce qui se passe en France, la femme mariée est aussi capable

qu'avant son mariage ; sa qualité de commerçante reste intacte ; ses moyens d'action sont seulement réduits. Elle perd la jouissance des biens que son mari lui avait abandonnés et ne peut en disposer ni les obliger même pour les besoins de son commerce. Le seul moyen pour elle de se prémunir contre ce danger, c'est de faire un contrat de mariage qui donnera la qualité de bien réservé au capital qui lui est nécessaire pour son entreprise, car l'autorisation donnée par le mari et l'abandon de certains biens ne changent pas la nature juridique de ces biens.

Jusque-là, ce capital conserve la qualité d'apport ou de bien commun suivant le régime matrimonial, malgré l'autorisation du mari. Celui-ci garde ses pouvoirs ordinaires sur ces biens tant que la femme n'en a pas disposé. Son droit d'administration est sans doute paralysé dans ce que M. Planck appelle sa fonction négative, c'est-à-dire dans la mesure où ce droit lui permet de s'opposer aux actes de disposition de sa femme. Les limitations apportées aux droits de la femme par les articles 1395 à 1401 ne s'appliquent plus ; l'article 1405 montre bien le caractère général de l'autorisation expresse ou tacite. Mais le droit d'administration du mari subsiste quant à ses pouvoirs positifs ; aucune atteinte n'est apportée aux articles 1373 à 1380 qui déterminent les actes qui lui sont permis sur le patrimoine de sa femme. C'est seulement son droit de jouissance qui se trouve complètement mis en échec ; il perd les revenus des apports qui lui appartiennent ordinairement (article 1383). Tandis que les acquisitions faites pendant le mariage profitent habituellement aux apports (art. 1363, 2e al.), tout ce que la femme gagne à l'occasion de son commerce est bien réservé.

Ainsi on arrive, par l'application des principes géné-

raux du Code allemand, à distinguer deux catégories dans les biens employés au commerce lorsque le patrimoine apports a fourni la première mise de fonds : le capital de premier établissement a le caractère d'apport ; les biens acquis postérieurement au moyen des bénéfices déjà réalisés par l'exercice du commerce sont des biens réservés. Cette solution a été adoptée par la plupart des auteurs allemands malgré sa complication.

Mais quelques-uns, peu satisfaits de cette situation mixte, ont cherché à élaborer un système plus rationnel et plus simple en se fondant sur d'autres principes juridiques. Ils font observer que théoriquement chaque établissement commercial ou industriel constitue une unité économique, une *universitas facti*. Il n'y a donc pas lieu de le considérer comme formé de deux masses patrimoniales distinctes, soumises à des règles différentes. Sans doute, le capital initial est un bien d'apport ; mais les valeurs employées dans le commerce sont destinées à être aliénées pour être remplacées par d'autres. Par suite des principes très larges posés en matière de subrogation par l'article 1370, ces nouvelles valeurs sont des biens réservés. Le capital originaire se trouve promptement employé ; tous les biens affectés au commerce sont désormais des biens réservés ; dès lors, à quoi bon, au début, cette scission éphémère ? D'ailleurs, comment soutenir que des valeurs mises par la femme dans son commerce sont des apports ? Elles n'en présentent pas les caractères juridiques : d'après l'article 1363, le patrimoine apports de la femme est soumis à l'administration et à la jouissance de son mari. Au contraire, quand la femme exerce un commerce avec le consentement, au moins tacite, de son mari, elle a un droit absolu d'ad-

ministration, de jouissance et de disposition sur les valeurs qu'elle a mises dans son entreprise. N'est-ce pas là le trait distinctif des biens réservés ?

Mais ce système présente des inconvénients pratiques qui ne sont pas moins considérables que ceux de la théorie ordinaire. Un mari laisse à sa femme la gestion de son commerce parce qu'il a d'autres occupations ou qu'il manque des aptitudes techniques nécessaires. Elle n'agit qu'en vertu d'une autorisation toujours révocable. Il est peu conforme aux intentions des rédacteurs du Code allemand de mettre ainsi la femme dans une situation précaire, à la merci du mari.

Quand la femme cesse, pour une cause quelconque, l'exploitation de son commerce, l'inventaire présente un « mélange bigarré », dit M. Dernburg. Il est impossible de tracer une ligne de démarcation entre ses divers éléments. La complication s'aggrave encore si la femme a reçu de son mari, au cours du mariage, un capital provenant des apports pour faire prospérer son commerce. Le mari a le droit de reprendre le capital qu'il a fourni ; comment le séparer des bénéfices réalisés ?

Aussi M. Planck, tout en déclarant que ce système est seul conforme aux principes, confesse-t-il qu'il met la femme dans une situation peu avantageuse. Pour se protéger, dit-il, la femme mariée qui veut exploiter un commerce doit faire un contrat de mariage pour attribuer la qualité de biens réservés aux valeurs qui lui sont nécessaires pour l'exploitation de son commerce.

Seulement, le contrat de mariage étant peu usité en Allemagne, ce remède se trouve tout à fait insuffisant. Et d'ailleurs il est nécessaire que le mari y consente. Les résultats désastreux du système subsistent.

Aussi M. Hachenburg (1) a-t-il proposé une théorie ingénieuse, qui a été soutenue à nouveau par M. Dernburg (2). Ces deux jurisconsultes ont trouvé qu'il était contradictoire de donner à la femme pleins pouvoirs sur les bénéfices qu'elle réalise dans son commerce, alors que les éléments qui constituent le fonds de commerce sont à la disposition du mari, et que la conception de biens apportés, sur lesquels le mari n'aurait ni droit d'administration, ni droit de jouissance, était en opposition avec les principes posés par le Code et ne pouvait pas davantage être admise. Ils ont cherché une solution dans une interprétation extensive de l'article 1366, dans le but de faire rentrer dans les biens réservés prévus par ce texte les capitaux employés par la femme dans l'exploitation de son commerce. Il avait été proposé à la Commission du Reichstag d'insérer dans l'article 1366, au lieu de « instruments de travail », la formule suivante : « Ainsi que les objets destinés à l'exercice de sa profession ou de son commerce ». Si cette rédaction avait été admise, sans aucun doute les valeurs affectées par la femme à son commerce seraient biens réservés. Mais le texte a été modifié. Cependant il ne faut pas s'en rapporter à la lettre de la loi ; il faut s'inspirer de son esprit, dit M. Dernburg, nous ne pouvons avoir de doute : l'expression *instruments de travail* n'est donnée qu'à titre d'exemple. L'énumération n'est pas limitative ; c'est ce qui résulte du mot *insbesondere* qui veut dire : notamment, en particulier.

Si la femme était déjà commerçante en se mariant, le

(1) *Vorträge*, p. 391.
(2) *Deutsche Juristen-Zeitung*, 1902, p. 465.

capital employé par elle dans son commerce reste soumis à son administration ; elle peut le grever de dettes, en disposer librement. Il échappe totalement aux droits de jouissance et de gestion du mari. Il n'est plus à craindre que celui-ci entrave le commerce de sa femme en retirant son autorisation sans motifs, ou en faisant une opposition injustifiée.

Le commerce n'a-t-il été fondé que depuis le mariage? Si la femme n'a fait usage que de ses biens réservés, aucune difficulté ne se présente. Au cas contraire, il est nécessaire que le mari renonce en sa faveur au capital qui lui est indispensable pour l'ouverture et le fonctionnement de son exploitation, qu'il se dessaisisse d'une partie des apports. Il faut qu'il les convertisse en biens réservés. S'ils gardaient le caractère de biens apportés, la femme serait sous la menace permanente d'une révocation de l'autorisation. La situation est la même quand la femme reçoit par succession, donation ou legs, au cours du mariage, un établissement commercial ou industriel déjà fondé, à moins que le disposant n'ait pris soin d'en faire un bien réservé par une déclaration conforme à l'article 1369.

M. Dernburg insiste surtout sur les conséquences déplorables auxquelles conduirait en pratique le système admis par M. Planck et la majorité des auteurs. Si le mari pouvait à tout moment, par l'exercice de son droit d'administration et de jouissance, entraver la femme dans l'exploitation de son commerce, celle-ci n'aurait plus aucune sécurité dans son entreprise. L'inconvénient se fait particulièrement sentir au cas où une femme commerçante épouse un non commerçant ; il n'est pas admissible que ce mari, qui est resté entièrement étran-

ger au commerce de sa femme, et qui n'a aucune expérience des choses du commerce, puisse, par l'exercice intempestif du droit d'administration et de jouissance que le Code lui confère sur les apports, venir jeter le trouble dans l'exploitation de la femme et entraver ses affaires.

Ce danger, déclare M. Planck (1), est plus théorique que pratique ; la femme ne court guère de risques tant que son mari consent à l'exercice du commerce. Mais l'intérêt capital de la question n'est-il pas précisément que la femme puisse continuer l'exploitation de son fonds de commerce lorsque son mari lui a retiré sans motifs plausibles l'autorisation précédemment donnée, sans que celui-ci puisse faire valoir des droits sur les biens qui composent le fonds et s'opposer aux poursuites de ceux avec qui la femme a traité à raison de son commerce ? Cette menace perpétuelle existe si l'on admet le système de M. Planck et que l'on refuse aux biens employés dans le commerce la qualité de biens réservés.

La théorie de MM. Hachenburg et Dernburg a d'ailleurs été à peu près consacrée par une décision du *Reichsgericht* (2) du 29 septembre 1904 (3) : le mari, dit cette décision, ne peut exiger de sa femme qu'elle abandonne l'administration d'un établissement qu'elle exploite au moment de la célébration du mariage. En effet, alors même que le capital serait un apport, la continua-

(1) *Commentaire*, p. 104.

(2) Tribunal supérieur de l'Empire, analogue à notre Cour de Cassation, siégeant à Leipzig.

(3) *Juristische Wochenschrift*, 1905, p. 22.

tion de la gestion pour le compte de la femme, de sorte qu'elle soit seule obligée, est nécessairement exclue de l'article 1377 ; le droit d'administration du mari n'entraîne pas le droit d'obliger sa femme.

CHAPITRE IV

BIENS COMPRIS DANS LE PÉCULE DE LA FEMME

Le but principal de la loi du 13 juillet 1907 a été d'enlever au mari les pouvoirs excessifs que le Code lui conférait. On a voulu que la femme pût toucher seule les produits de son travail et en disposer librement, qu'elle pût les employer sans avoir à recourir à l'autorisation de son mari et sans avoir à craindre l'opposition de celui-ci. Mais pour qu'elle soit garantie contre tout abus, il faut lui assurer la gestion exclusive non seulement de la rémunération immédiate de son travail, quelle que soit la nature de ce travail, mais aussi des gains qu'elle réalise à l'occasion de son travail et qui ne sont pas une rémunération directe, et aussi des économies qu'elle a pu faire sur les produits de son travail.

SECTION I

Produits indirects du travail.

A côté de la rémunération proprement dite, l'activité de la femme peut lui donner droit à deux compléments.

Ces compléments doivent, comme les gains immédiats, faire partie du pécule.

Nous voulons d'abord parler de certains gains qui sont plutôt le produit d'une générosité que la contre partie d'un service rendu : pourboires, étrennes, prix et récompenses dans les expositions et concours. Ce n'est pas exactement l'équivalent d'un travail ou de la valeur d'un objet. La somme reçue a un caractère plus ou moins gratuit. Néanmoins, elle constitue une rémunération reçue à cause d'un travail, à son occasion. Cette considération suffit pour la faire ranger parmi « les produits de son travail ». Nous sommes dans les termes de l'article 1er.

Ensuite, outre la rémunération immédiate, reçue aussitôt après que le travail a été effectué, il faut en prévoir une autre plus tardive, bien postérieure au travail qui en est la cause. On crée chaque jour de nouvelles rentes et pensions de retraites au profit des fonctionnaires, des employés, des ouvriers, mis par l'âge ou par un accident dans l'impossibilité d'exercer leur profession. Elles tendent à prendre à notre époque un développement de plus en plus grand.

Le droit à ces rentes est incessible et insaisissable ; puisque la femme ne peut en disposer, elles ne tombent pas en communauté ; ce sont des propres. Mais les arrérages ou annuités sont des biens communs, s'il y a communauté entre les époux. S'ils ont été acquis à l'occasion du travail, si une femme mariée a droit à une retraite pour avoir exercé une profession, les sommes qu'elle touche doivent être considérées comme des produits de son travail, et par suite être laissées à sa libre disposition. D'ailleurs, si l'on veut analyser et rechercher

l'origine de la pension, on voit que ce n'est en réalité que la représentation de retenues opérées sur les salaires et appointements. Il serait peu logique de ne pas étendre les droits de la femme à ces produits de son travail, bien qu'ils soient d'un ordre spécial. Il serait même contraire au bon sens de protéger la femme pendant le temps où elle est jeune, valide, peut travailler, et de la laisser dépourvue de toute protection quand ses forces viennent à s'épuiser et que toute occupation rémunérée lui devient impossible.

Pour faire entrer dans le pécule les arrérages d'une rente, faut-il rechercher à quelle époque a eu lieu le travail qui donne droit à cette rente ?

En principe, pour que la femme ait la libre disposition des produits de son travail, il faut que ce soit la rémunération de son activité pendant le mariage. Si la femme reçoit au cours du mariage le payement d'un travail fait antérieurement, la somme qui lui est versée doit subir le sort des économies qu'elle possédait quand elle s'est mariée et des autres biens qu'elle a apportés au jour de son mariage. Il n'y a pas de raison pour admettre ici une dérogation aux règles du droit commun du régime. Tous les meubles qui font partie du patrimoine de la femme au jour de la célébration du mariage, de quelque manière qu'ils aient été acquis, même les créances nées d'un travail par elle effectué, doivent tomber en communauté et être soumis au droit d'administration du mari. On a seulement voulu protéger les gains acquis au jour le jour. Si la somme due à la femme était assez importante, elle n'avait qu'à faire un contrat de mariage si elle craignait que son mari la dissipât. Il ne s'agit pas là d'une valeur acquise dans l'intérêt du ménage.

Cependant, nous devons apporter ici une dérogation à ce principe et admettre une extension des droits de la femme. Celle-ci peut avoir droit à une pension de retraite pour un travail antérieur au mariage ou à la fois antérieur et postérieur à sa célébration. Les arrérages échus depuis cette date doivent, dans tous les cas, entrer dans le pécule comme ayant un caractère alimentaire et ayant généralement pour objet de remplacer les salaires et appointements que la femme ne peut plus gagner. Peu importe donc que la rente soit due à l'occasion d'un travail effectué tout entier avant le mariage. La femme seule a le droit d'en percevoir les annuités.

De même les femmes mariées antérieurement à la promulgation de la loi peuvent, avons-nous vu, invoquer le bénéfice de ses dispositions (art. 11), mais seulement pour les gains et économies réalisés depuis le 13 juillet 1907. Cela est évident, bien que la loi française n'en ait pas parlé, comme a pris soin de le faire la loi genevoise de 1894 (art. 7). Néanmoins, la femme mariée qui a droit à une pension pour un travail effectué antérieurement à la loi bénéficie de la même protection pour les arrérages échus depuis le 13 juillet 1907.

La même solution est d'ailleurs admise en Allemagne pour toutes les rémunérations supplémentaires, notamment pour les rentes et pensions devenues si nombreuses à la suite des lois sur les assuranees ouvrières ; en cas de maladie (loi du 15 juin 1883), d'accident (art. 68 de la loi du 6 juillet 1884 ; art. 73 de la loi du 6 mai 1886) ; d'invalidité ou de vieillesse (art. 40 de la loi du 22 juin 1889).

Section II

Economies réalisées par la femme.

Il est à souhaiter que la femme ne dépense pas la totalité de ses gains. Si elle a réalisé des économies, acheté des biens au moyen des produits de son travail, ne convient-il pas de lui reconnaître également certains droits sur ces biens? Et alors comment prouvera-t-elle leur origine?

§ 1er — Extension des Droits de la Femme aux économies faites sur ses gains.

Nous allons voir d'abord les motifs invoqués par les auteurs des premiers projets de réforme pour refuser à la femme la jouissance de ses économies, et nous signalerons en même temps les législations qui ont admis ce système. Puis nous montrerons comment ces arguments ont été en définitive réfutés, et pourquoi la solution contraire a prévalu, non seulement en France, mais aussi dans la plupart des législations étrangères.

Au début, notre législateur avait cru suffisant, pour mettre la femme à l'abri des dilapidations de son mari, de protéger ses salaires en lui permettant « de recevoir, sans le concours de son mari, les sommes provenant de son travail personnel et d'en disposer librement » (art. 1er du projet voté par la Chambre en 1896). Cet article se terminait ainsi : « Les biens acquis par la femme avec ses gains personnels appar-

tiennent à la communauté. » Cette rédaction était certainement vicieuse : le texte, envisagé seul, pouvait faire naître des doutes ; on pouvait croire qu'il ne réglementait que l'attribution de la propriété des biens ainsi acquis par la femme avec ses gains. Mais, en réalité, sa portée était beaucoup plus étendue : pour s'en convaincre, il suffit de se reporter aux deux propositions dont il était la combinaison. Il est bien évident que l'une et l'autre entendaient seulement concéder à la femme le droit de recevoir, sans le concours de son mari, les sommes provenant de son travail personnel et d'en disposer librement. Quand elle en avait disposé, fût-ce pour faire des économies et acheter une valeur mobilière ou immobilière avec le fruit de ses épargnes, elle avait épuisé ses pouvoirs, et le mari reprenait sur ce bien les droits absolus que le Code lui confère, comme chef de la communauté, sur tous les biens communs.

L'exposé des motifs de M. Goirand ne pouvait, d'ailleurs, laisser aucun doute à ce sujet : il voyait dans la constitution, au profit de la femme, d'un véritable pécule réservé, comprenant les économies et les achats faits par elle au moyen des produits de son travail, la création d'une séparation partielle juxtaposée au régime de communauté. Or, disait-il, « rien ne paraît plus équitable, mais quand on a examiné de près les conséquences de cette institution d'une sorte de séparation de biens partielle, on recule devant les difficultés pratiques. Comment, en effet, empêcher que le mari tente de dissimuler sous le nom de sa femme telle partie de sa fortune qu'il voudrait soustraire à ses créanciers? Comment les tiers pourraient-ils se tenir en garde contre les surprises de cette séparation de patrimoines, que n'accompagnerait

aucune publicité? Quelle source de procès que l'obligation pour la femme de justifier que les biens ainsi achetés par elle proviennent des fruits de son travail personnel ! »

L'année suivante, le rapport de M. Goirand reproduisait à peu près les mêmes expressions : « Si elle les emploie à l'acquisition d'un bien mobilier ou immobilier, ainsi transformés, ils tombent dans la communauté. Il en est de même si, au lieu de les dépenser comme la loi lui en donne le droit, elle les économise. Dans l'un et l'autre cas, le salaire dont la femme n'a pas disposé est laissé à l'administration du mari. »

Ainsi la réforme était rigoureusement limitée au salaire ou au traitement de la femme ; quand, au moyen de ses gains, elle avait réalisé des économies et acquis des biens quelconques, ses acquisitions devaient rester soumises aux principes du droit commun. M. Goirand considérait que le projet, malgré sa portée restreinte, constituait un remède suffisamment efficace aux abus de l'autorité maritale, tout en conservant au profit des tiers qui traitent avec le mari les garanties qui leur sont nécessaires. Si la femme arrive à réaliser des économies assez importantes pour être capitalisées, et qu'elle craigne de la part de son mari des abus de pouvoir, elle peut se mettre à l'abri en ayant recours à la séparation de biens judiciaire.

Ainsi, M. Goirand reconnaît que sa réforme ne garantirait pas toujours suffisamment la femme contre les abus d'autorité de son mari, et que sa dernière ressource resterait, comme auparavant, le recours aux tribunaux pour faire prononcer la séparation de biens. Mais alors à quoi servirait la réforme? Pourquoi ne pas conserver les règles

du Code telles qu'elles existent ? La situation resterait tout aussi déplorable pour les femmes de la classe ouvrière qui ne peuvent, en fait, user de la procédure de séparation. Bien que partant de principes fort différents, la proposition Goirand arrivait au même résultat que la proposition Jourdan. Elle était aussi impuissante à protéger la femme et à corriger l'insuffisance du Code. Il ne sert de rien d'écrire dans la loi que la femme a la libre disposition des produits de son travail si, en fait, ce bénéfice ne lui est assuré que d'une manière toute précaire.

Malgré ses défauts, ce système a été admis par trois législations étrangères : en 1896, il avait déjà été adopté en Suède par la loi de 1874 ; depuis cette époque il a été consacré par la loi neuchâteloise de 1897 et la loi belge de 1900.

La première reconnaît à la femme le droit de toucher les produits de son industrie personnelle et d'en disposer librement. Mais si le mari se trouve privé du droit de percevoir et de dépenser les gains de sa femme au moment où elle les acquiert, son droit reparaît presque immédiatement. Non seulement les produits du travail de la femme ne sont pas exclus de l'actif commun, et les biens acquis par elle entrent en communauté comme représentant des valeurs communes ; mais ses droits d'administration s'éteignent aussitôt. « Si la femme a acquis quelque chose grâce à son travail, dit M. d'Olivecrona, elle peut, il est vrai, aux termes de la loi, consommer immédiatement ce gain ou en faire cadeau à qui bon lui semble ; mais si elle se procure, par achat ou par échange contre ledit gain, des marchandises qui entrent ensuite au domicile commun,

ces marchandises tombent au même instant sous le droit d'administration et de disposition du mari. Dans la rédaction actuelle de la loi, les avantages visés pour la femme mariée sont, en réalité, à peu près nuls, en bien des cas même parfaitement illusoires (1). »

La loi de Neuchâtel du 18 mai 1897 a inséré la disposition suivante dans l'article 1164 du Code du canton : La femme « a seule qualité pour retirer le prix de son travail personnel, en donner quittance et en disposer au profit de la communauté ». Elle a donc le droit soit de dépenser son salaire pour les besoins du ménage, soit de faire des économies et de placer ses épargnes. Mais une fois cela fait, ses pouvoirs sont épuisés, et le mari a sur les biens ainsi acquis par sa femme avec ses salaires les plus larges pouvoirs d'administration, qui comprennent même le droit d'aliéner sans le concours de sa femme, que lui confère l'article 1161, — sauf les restrictions apportées à ses droits par ce même texte, notamment la nécessité d'obtenir le consentement de la femme pour l'aliénation de ses instruments de travail.

La même timidité se remarque dans la loi belge du 10 mars 1900. Reconnaissant l'insuffisance de la théorie du mandat tacite, le législateur, tout en conservant des traces de cette théorie dans l'esprit des réformes réalisées, a voulu donner à la femme un mandat légal à l'effet de diriger les affaires intérieures du ménage. Il n'a pas entendu lui conférer un droit propre sur les produits de son travail. L'article 30 porte seulement qu'elle a seule le droit « de toucher son salaire et d'en disposer pour les besoins

(1) *Revue de Droit international et de législation comparée*, XV, p. 54.

du ménage ». Lorsqu'elle a mis de côté une partie de ses gains, placé ses épargnes, le mari reprend tous ses droits; elle a achevé son rôle d'intendante du ménage, fondement des pouvoirs qui lui sont reconnus. Toutefois, sur l'insistance des députés de l'opposition, l'article 33 ne permet au mari de disposer directement ou indirectement des instruments de travail de sa femme et des meubles acquis avec les salaires de celle-ci qu'avec son consentement; il y a là une ébauche de la constitution d'un pécule réservé. Mais cette disposition, comme toutes les autres de la loi, est inspirée par le désir de faciliter à la femme l'accomplissement des devoirs qui lui incombent, plutôt que par l'intention de limiter les pouvoirs du mari.

Les auteurs de la loi ont entendu maintenir l'autorité maritale dans son état actuel. Ils faisaient cependant la déclaration suivante : « Si cette puissance est justifiable en droit et en raison, c'est comme pouvoir d'ordre tutélaire existant dans le chef de l'association conjugale, non pour l'intérêt propre et exclusif de celui-ci, mais pour le bien commun de la famille et pour la protection d'êtres plus faibles que lui... C'est faire tourner cette institution contre son but que de la diriger contre la division la plus légitime et la plus féconde des fonctions dans la société, contre une mission que la nature assigne si manifestement et si heureusement à la femme dans l'intérieur des familles d'ouvriers : être l'économe du foyer (1). » Le législateur belge n'a pas compris que le bien commun de

(1) Rapport de M le Chevalier Descamps au Sénat, au sujet de la loi sur l'Epargne. Sénat. session 1899-1900, séance du 6 fév. 1900, p. 198 et 199.

la famille, la protection des êtres faibles, et la mission assignée à la femme dans l'intérieur de la famille, exigeaient assez souvent que celle-ci eût seule la disposition des économies réalisées sur les produits de son travail. Tout au moins, il n'a pas osé opérer une réforme de cette importance. Il semble qu'il n'ait songé qu'à l'adoption de la séparation comme régime légal ou à la combinaison de la communauté avec une séparation partielle, et qu'il n'ait pas vu la possibilité de conférer à la femme la gestion d'une partie du patrimoine commun.

D'ailleurs la femme belge trouve une certaine protection pour ses économies, si elle les a déposées à la caisse d'épargne, dans la loi du 10 février 1900. Comme les lois françaises de 1881 et de 1895, cette loi déroge aux règles rigoureuses du Code ; elle établit le principe de la liberté des versements et permet à la femme d'effectuer des dépôts à la caisse d'épargne sans l'autorisation de son mari. L'assistance de celui-ci, jusque-là indispensable à la femme pour se faire ouvrir un livret, n'est plus exigée.

Mais, d'une part, si elle peut retirer seule, sauf opposition de son mari — opposition dont le juge de paix peut d'ailleurs donner mainlevée si l'intérêt soit du ménage, soit de la femme l'exige — les sommes inscrites à son livret jusqu'à concurrence de 100 francs par mois, le concours des deux époux est exigé pour les retraits plus importants. Et surtout il importe de remarquer que ce n'est pas une protection accordée à la femme pour les produits de son travail puisque ces dispositions s'appliquent même aux femmes qui ne se livrent à aucun travail rétribué et s'étendent à toutes les économies réalisées dans la direction du ménage, même si elles proviennent de sommes remises par le mari.

Ainsi les garanties données à la femme par la loi belge du 10 février 1900 sont fort réduites, et ce n'est pas de notre loi de 1907 qu'il y a lieu de les rapprocher, mais de nos lois de 1881 et de 1895 sur les caisses d'épargne.

Revenons à notre législation française. Depuis 1896, l'idée de protection des salaires de la femme a fait des progrès ; ce qui paraissait alors suffisant a été reconnu tout à fait incomplet ; et au lieu de reproduire les modestes projets des promoteurs de la réforme, la loi du 13 juillet 1907 prend soin, dans son article 1er, de concéder à la femme les plus larges pouvoirs, non seulement sur les produits de son travail, mais aussi sur les économies en provenant, ainsi que sur les valeurs mobilières ou immobilières qu'elle a acquises pour en faire emploi.

Quand une femme réalise des gains par son travail et parvient à faire des économies sur ses bénéfices, qu'elle achète des biens à l'aide de ses économies, il ne faut pas que ses droits soient épuisés par ce premier acte de disposition, que ses épargnes et ses acquisitions soient régies par les principes généraux et restent soumises aux pouvoirs absolus que possède le mari sur l'ensemble des biens communs. Pour assurer à la femme et, par voie de conséquence, à la famille entière, une protection efficace il n'est pas suffisant de lui reconnaître le droit de toucher ses salaires et de lui laisser la faculté de les dépenser à tort et à travers quand elle les a reçus. Il faut lui donner le moyen de se constituer avec ses épargnes une réserve pour les mauvais jours qu'elle aura à traverser. Il faut que ses acquisitions soient protégées comme ses salaires eux-mêmes, qu'elles constituent à son profit un véritable pécule. Sinon, la réforme est à peine ébauchée : la vio-

lation des principes de l'équité resterait la même, et la femme courrait à peu près les mêmes dangers ; en outre, on créerait pour sa famille le risque qu'elle gaspille ses salaires, au lieu d'en mettre de côté une portion.

Grâce à son activité et à son énergie, la femme réalise des bénéfices. Elle en économise une partie en prévision de l'avenir, dans son intérêt et celui de ses enfants. Elle compte, grâce aux privations qu'elle s'impose, amasser quelques ressources qui lui garantiront le nécessaire quand, devenue vieille, elle sera dans l'impossibilité de se livrer au travail pour gagner sa vie, qui assureront à ses enfants une situation un peu plus aisée que n'a été la sienne. Ces économies, ces valeurs par elle acquises, le mari pourrait s'en emparer, il pourrait les vendre, il pourrait contracter des dettes dans son intérêt personnel et en faire la proie de ses créanciers, en se fondant sur ce que ce sont là des biens communs, et qu'il est le chef de la communauté ! Comment oser dire qu'avec un semblable système la femme est protégée contre les abus d'autorité de son mari, que sa dignité et son indépendance sont assurées !

Empêcher seulement le mari de se faire verser les salaires gagnés par sa femme, et les créanciers du mari de pratiquer une saisie-arrêt aux mains du patron, se contenter de donner à la femme un pouvoir propre pour toucher ses salaires et de substituer au mandat tacite qui est admis à son profit un mandat légal, ce serait un embryon de réforme. En apparence, la puissance maritale perdrait un de ses attributs les plus dangereux ; en réalité, il n'y aurait pas grand changement ; ce ne serait guère que la consécration légale de l'état de fait existant. On donnerait seulement à la femme une

plus grande liberté dans le choix des placements : elle pourrait acquérir des meubles et des immeubles de toute espèce.

On protégerait les biens qui, en fait, sont le moins atteints par les abus de pouvoir du mari. L'expérience a démontré — les témoignages de chefs d'industrie bien placés pour connaître l'existence des ménages ouvriers le prouvent (1) — que le mari s'empare très rarement des gains et salaires de sa femme ; le plus souvent, celle-ci les touche en personne. Quand elle les a rapportés au foyer domestique, le mari ne les lui enlève que bien exceptionnellement parce qu'il sait qu'elle les emploiera dans l'intérêt commun. Des gains journaliers ne tentent guère un mari, si dissipateur qu'il soit. S'il veut s'en emparer, ce n'est pas le Code qu'il invoque ; son seul argument est la force. Si le législateur se bornait à consacrer le droit de la femme de toucher elle-même ses salaires, il ne lui donnerait pas une arme nouvelle ; le seul avantage d'une semblable disposition serait de lui rendre plus facile peut-être une demande en séparation de corps ou en divorce parce que l'abus de pouvoir du mari deviendrait alors une injure grave, au lieu d'être l'exercice d'un droit.

Mais si la femme a pu réaliser des économies, c'est alors que les abus d'autorité maritale deviendront fréquents. C'est là le véritable danger pour la femme, et c'est sur ce point que doivent porter avant tout les efforts du législateur. Dans la plupart des cas, les épargnes de la femme et les biens par elle acquis constituent un patrimoine insignifiant ; mais sa situation n'en est que plus digne d'intérêt. Le mari paresseux, débauché, ivrogne,

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, *passim*.

laissera à sa femme ses salaires, car lui-même en profite en partie. Mais s'il vient à apprendre qu'elle a pu former un petit capital dont elle n'a pas un besoin immédiat, il fera usage de ses droits et s'en emparera pour le gaspiller à sa guise. Il faut prévoir aussi le cas où elle réalise des bénéfices importants qui lui permettent de mettre de côté plus que les modestes épargnes d'une ouvrière. Elle peut être à la tête d'une grande maison de commerce, avoir une réputation littéraire ou artistique qui lui vaut des profits considérables dans la publication de ses ouvrages, exercer une profession libérale qui lui rapporte un traitement ou des honoraires importants. Même si elle est dans une condition modeste, elle peut, par d'heureux placements, accroître ses économies. Dans tous les cas, le capital qu'elle a constitué doit être laissé à sa libre disposition ; il faut qu'il soit à l'abri d'un « retour d'autorité du mari ».

En tant que la loi ne protège que les salaires, elle se borne donc à peu près à maintenir et à consacrer le *statu quo* ; elle ne devient vraiment utile que quand elle vise les économies faites par la femme sur ses salaires. Il faut d'ailleurs prévoir non seulement le cas où le mari abuse de son autorité, mais aussi celui où il abandonne son foyer ; il ne faut pas que la femme soit obligée de recourir aux moyens extrêmes, la séparation de corps ou le divorce, pour obtenir la libre disposition de ses économies et être dispensée de cette autorisation maritale que le Code ose encore exiger quand le mari est oublieux de ses devoirs.

La théorie qui restreint les droits de la femme aux produits immédiats de son travail aurait, d'ailleurs, les conséquences les plus néfastes au point de vue des intérêts de la famille et même de la société tout entière. Si le

mari avait le droit de vendre et de gaspiller les valeurs acquises par sa femme, de les grever de dettes contractées par lui dans un intérêt purement personnel, ce serait créer pour la femme une tentation très impérieuse de dissiper ses gains à son propre profit, afin de les soustraire aux pouvoirs de son mari. Un pareil système aurait pour résultat de décourager la femme de faire des économies, de donner une prime à ses actes de dissipation. Ce n'est pas à notre époque, où l'on invite avec tant d'insistance les classes ouvrières à la prévoyance et à l'épargne, où l'on cherche à leur faciliter de toutes les manières l'emploi de leurs économies, qu'il est opportun de tenir à une mère de famille un pareil langage, de l'encourager à tout dépenser en frivolités et en acquisitions inutiles, de favoriser ses penchants au luxe, au détriment de ses instincts d'épargne. Il ne faut pas la placer dans l'alternative de gaspiller ses gains ou de s'en voir dépouillée. Comme le disait M. Bufnoir à propos du projet voté par la Chambre en 1896 : « On craint probablement de s'engager dans le mouvement féministe qui est au fond de la loi genevoise ; mais ne s'expose-t-on pas aussi à détourner la femme de l'épargne et à l'encourager à dépenser légèrement (1) ? »

La réforme qui se bornerait à reconnaître à la femme le droit de toucher seule les produits de son travail et d'en disposer pour les besoins du ménage n'irait pas aussi loin que le fait la pratique depuis la loi du 20 juillet 1895, puisqu'en réalité, avec la manière d'agir des caisses d'épargne, la femme peut, nous l'avons vu, retirer librement les sommes qu'elle a déposées et que le droit du

(1) *Bulletin de la Société de Législation Comparée*, 1896, p. 179.

mari de faire opposition au retrait et de se faire remettre les sommes versées par sa femme est devenu illusoire. En agissant ainsi, on méconnaîtrait les qualités de ménagère et d'agent d'économie qui, de tout temps, ont caractérisé la femme. Ce serait aller à l'encontre de son rôle naturel. Sans doute, il s'en trouvera qui abuseront de leurs droits ou qui n'auront pas les aptitudes voulues pour les exercer; mais l'article 2 donne aux maris un moyen prompt et sûr d'y porter remède et de les empêcher de dilapider les sommes mises à leur disposition. Des faits regrettables, mais exceptionnels et faciles à réprimer, ne doivent pas faire refuser à toutes les femmes un droit nécessaire, dont la plupart feront leur meilleur usage.

Ainsi le pécule de la femme comprend d'abord les gains qu'elle a réalisés, puis les économies qu'elle a faites sur ses gains, ainsi que les biens ou valeurs qu'elle a achetés au moyen de ses économies. Par l'effet d'une sorte de subrogation réelle, les bénéfices que la femme se procure par son travail sont remplacés dans son pécule par les meubles ou les immeubles qu'elle achète. Il va de soi, quoique la loi n'en ait rien dit, que si la femme aliène une des valeurs comprises dans son pécule, celle qu'elle acquerra en remploi prendra la qualité de la valeur aliénée. Les revenus des biens qui font partie du pécule réservé sont également soumis aux pouvoirs de la femme, et aussi les produits qu'une longue tradition a pris soin de distinguer des fruits : matériaux extraits des mines et carrières, trésors, s'il s'agit d'immeubles, lots, s'il s'agit de valeurs mobilières participant à des tirages ; tous ces produits entrent dans le pécule réservé dès que les biens dont ils proviennent en font eux-mêmes partie.

Cette solution plus libérale avait d'ailleurs été admise dans tous les projets présentés à la Société d'Études Législatives : ceux de MM. Tissier, Saleilles et Cauwès s'exprimaient en des termes à peu près semblables à ceux de la loi de 1907 ; le projet adopté par la Commission de la Société admettait le même système, quoique rédigé en des termes un peu moins explicites. Son article 1er parlait seulement des « produits de son travail et des économies en provenant ». Mais cette expression comprenait les biens acquis avec ses économies ; le rapport présenté par M. Bérard au nom de la Commission en fait foi.

C'est également la solution qui a été admise dans tous les pays qui se sont préoccupés de protéger les produits du travail de la femme, à l'exception des trois que nous avons signalés plus haut : la Suède, le canton de Neuchâtel et la Belgique. Le pécule réservé comprend non seulement les gains réalisés par la femme grâce à son travail personnel, mais aussi les économies qu'elle a faites et les biens achetés avec ses économies.

En Angleterre, l'article 1er de l'*act* du 9 août 1870 prenait soin de dire que seraient considérés et traités comme propriété particulière de la femme, non seulement ses gages, salaires ou gains quelconques, mais aussi « tout placement de pareils gages, salaires, sommes d'argent ou autres biens ».

Si la loi suédoise de 1874 n'a opéré qu'une réforme incomplète et s'est bornée à conférer à la femme le pouvoir de toucher ses salaires et d'en disposer sans lui donner aucun droit sur les économies qu'elle a réalisées, les autres législations scandinaves ont été plus libérales : les lois danoise et norvégienne lui reconnaissent le droit de

disposer non seulement de ses gains, mais des acquisitions qu'elle peut prouver provenir de ses gains. La loi finlandaise du 15 avril 1889 dit aussi : « Si les produits du travail de la femme sont échangés contre d'autres biens, ils seront aussi administrés par elle. » (Chap. II, art. 3). Nous verrons toutefois, en étudiant les droits de la femme sur son pécule réservé, que cette dernière législation lui reconnaît des pouvoirs plus étendus sur ses gains et salaires que sur les biens achetés avec ses économies.

La loi genevoise de 1894 prend soin également d'assurer à la femme la jouissance non seulement des produits de son travail personnel, mais aussi des acquisitions provenant de ses gains.

Enfin, en considérant le Code allemand, nous voyons que ce Code a, sur ce point comme pour beaucoup d'autres théories en matière de régime matrimonial, admis le principe d'une subrogation réelle très large, sans aucun rapport avec la nôtre : en Allemagne, on admet que l'on peut incorporer dans une masse de biens ayant ses caractères spécifiques des valeurs nouvelles, sans que leur propriétaire ait à remplir les conditions strictes et les formalités minutieuses qui ont semblé une justification nécessaire dans notre législation française, et que nous trouvons notamment dans les articles 1434 et 1435 de notre Code civil. Cette différence peut s'expliquer par les idées directrices du législateur allemand qui, d'un côté, a voulu laisser une part plus grande à l'appréciation du juge, et qui, d'un autre côté, a considéré qu'avec l'état d'esprit actuellement régnant en Allemagne, « les directions scientifiques, résultant de formules générales et compréhensives, assurent plus de souplesse aux solutions juridiques que nos exigences formelles, qui, sous prétexte d'éviter

l'incertitude, laissent en souffrance des intérêts majeurs. Particulièrement en ce qui touche la subrogation réelle dans l'organisation des régimes matrimoniaux, le but même de cette organisation (la distinction de masses patrimoniales comportant chacune des droits respectifs distincts) imposait la prédominance du critérium économique (transformation de valeurs) sur le critérium proprement juridique (exigence de conditions de fait ou de formes extérieures » (1).

Aussi le texte fondamental, l'article 1367, ne qualifie de bien réservé que « ce que la femme acquiert par son travail ou par l'exercice personnel d'une profession lucrative ». Mais le droit de la femme au produit de son travail entraîne le droit aux économies qu'elle a réalisées sur ses salaires et aux acquisitions faites au moyen de ses économies. Les biens achetés par la femme avec ses gains prennent le même caractère que les deniers versés en échange. L'article 1370 déclare, en effet, biens réservés tous les biens acquis par la femme en vertu d'un droit faisant partie des biens réservés, et même les acquisitions réalisées par un acte juridique qui se rapporte au patrimoine réservé. Il n'est donc pas nécessaire qu'il y ait, comme en France, remplacement d'un bien déterminé par un autre bien déterminé.

§ 2. — Preuve de la qualité des biens compris dans le pécule.

Le grand argument de M. Goirand pour refuser à la femme tout droit sur les biens acquis avec ses économies,

(1) M. Gény. *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 175.

c'était l'intérêt des tiers. Si l'on admettait la constitution d'un véritable pécule, c'était, selon lui, faire naître dans les rapports des époux avec les tiers « des procès incessants d'une solution difficile », permettre aux premiers d'avoir recours à des opérations frauduleuses pour se soustraire aux poursuites des tiers créanciers communs, qui auraient sans cesse été victimes de combinaisons malhonnêtes du mari et de la femme pour présenter comme produits du travail de cette dernière la majeure partie des biens de la communauté.

Heureusement le législateur en 1907 n'a pas été arrêté par cette objection, comme il l'avait été en 1896. Assurément l'intérêt des créanciers est éminemment respectable. La loi doit prendre garde de le méconnaître. Par cela seul qu'elle constitue au profit de la femme un pécule réservé, il est nécessaire qu'elle édicte des mesures de protection dans le but de défendre les intérêts des tiers et d'empêcher que les époux s'entendent pour soustraire aux poursuites des créanciers du mari un bien de celui-ci ou de la communauté, qu'ils auraient fait passer pour un bien réservé de la femme, à l'abri des obligations contractées par le mari. Mais il ne faut pas que le législateur se laisse dominer par la crainte d'un concert frauduleux entre les époux. Il eût été déplorable qu'il renonçât pour ce motif à réaliser une réforme que tout le monde demandait depuis longtemps. Et c'eût été, nous l'avons vu, renoncer à la réforme elle-même que de ne point admettre la création d'un pécule réservé.

Comment donc la loi a-t-elle réglé la preuve de la consistance de ce pécule ?

Tant que les économies de la femme sont à l'état de sommes liquides, il ne saurait être question d'exiger d'elle

des justifications à peu près impossibles puisque leur provenance ne peut être démontrée par leur nature. M. Gény avait proposé à la Société d'Etudes Législatives (1) un développement des placements aux Caisses d'épargne comme la meilleure solution. La femme aurait eu le droit de déposer librement en son nom toutes les sommes qui étaient en sa possession, sans avoir à fournir aucune justification d'origine. Dans l'état actuel de notre législation, le remède aux abus qui pouvaient en résulter, à la possibilité pour la femme de se constituer par ce procédé, au moyen de deniers puisés dans la caisse commune, une « caisse noire » à son entière disposition, consistait dans la fixation à 1.500 francs du maximum du compte ouvert à chaque déposant.

M. Gény se demandait s'il ne conviendrait pas d'élever ce maximum au profit de la femme qui justifierait qu'elle exerce une profession lucrative, en lui imposant l'obligation de prouver que les sommes qu'elle dépose sont le produit de son travail. Pour cela, il proposait un système de *livrets de travail* pour les femmes employées dans les manufactures de l'Etat, et même pour celles au service de l'industrie privée. Selon lui, il suffisait d'un lien certain entre le paiement des salaires et le placement fait postérieurement. Ce système pouvait même être étendu, au moyen de quelques dispositions complémentaires, aux placements en rentes sur l'Etat, en valeurs d'établissements dépendant de l'Etat, ou même en actions et obligations de sociétés purement privées : il suffirait, pour toutes ces valeurs, d'apposer sur le certificat nominatif délivré à la femme une mention attestant leur nature juridique d'après

(1) *Bulletin*, 1902, p. 333 et 334.

l'origine, administrativement constatée, des deniers employés pour l'achat.

D'après M. Gény, cette organisation n'était ni plus compliquée, ni plus coûteuse que celle qui est actuellement réglementée par le Code pour les placements de biens appartenant à des femmes mariées ou à des pupilles. Cependant ne présentait-elle pas de graves défauts? Elle était absolument inapplicable aux femmes qui exercent un commerce ou une profession libérale, à toutes celles, en un mot, qui ne sont pas liées par un contrat de louage de services. La réforme aurait donc eu une portée aussi réduite qu'en Belgique quant aux professions assurant à la femme la protection de la loi. En outre, c'était restreindre considérablement le choix de la femme quant aux catégories de biens qu'elle pouvait acquérir comme placement : elle ne pouvait se procurer que des valeurs mobilières nominatives. Même pour ces valeurs, il serait bien difficile à la femme de fournir la preuve exigée. Un industriel n'accepterait pas de se soumettre à la réglementation minutieuse qui lui serait imposée pour justifier l'origine des deniers aux mains de la femme. De leur côté, les sociétés privées montreraient peu d'empressement à recevoir les fonds versés dans ces conditions par une femme mariée, car l'omission de la moindre formalité serait de nature à engager gravement leur responsabilité à l'égard du mari ou de ses créanciers.

Un pareil système ne pourrait donc fonctionner utilement que pour les dépôts à la Caisse d'épargne; or la femme doit pouvoir faire d'autres placements. Il faut qu'elle puisse acheter des immeubles ou des valeurs mobilières sans perdre les avantages que la loi a voulu lui accorder, et il importe aussi qu'elle ne puisse nuire

aux intérêts légitimes des tiers. Comment régler ce conflit et assurer à la femme une protection réellement efficace, tout en accordant aux tiers qui traitent avec son mari ou avec elle les garanties nécessaires ?

Il y a trois groupes de personnes qui ont un intérêt évident à savoir si un bien doit être compris dans le pécule réservé de la femme : les tiers au profit desquels elle veut aliéner ce bien ; le mari, ses héritiers et ses créanciers ; et enfin les créanciers personnels de la femme. La loi de 1907 a sur les projets antérieurement présentés l'avantage d'établir des règles de preuve différentes pour ces divers intéressés.

Le législateur a conféré à la femme, verrons-nous, des pouvoirs étendus sur son pécule. Elle est donc appelée à faire des actes qu'elle ne pourrait pas faire relativement aux autres biens de la communauté ou de son patrimoine propre. Comment mettra-t-elle les tiers avec qui elle traitera pour les biens de son pécule à l'abri des poursuites du mari ou de ses créanciers ?

Pour que la femme ait des biens dont elle puisse ainsi disposer, il est nécessaire tout d'abord qu'elle exerce ou ait exercé une profession lui procurant des bénéfices. Il lui est facile d'en fournir la preuve. Cette preuve peut être faite par un simple titre ou reconnaissance « émanant du mari », disait l'article 3 du projet de M. Saleilles. C'était, en fait, obliger la femme à obtenir pour tout acte l'autorisation de son mari, puisqu'il était maître de refuser le titre nécessaire pour la validité de l'opération.

La loi de 1907 a remédié à cet inconvénient : « La validité des actes faits par la femme sera subordonnée à la seule justification, faite par un acte de notoriété ou par tout autre moyen mentionné dans la convention, qu'elle

exerce personnellement une profession distincte de celle de son mari » (art. 1er, 4e al.). Le mari restant étranger à l'établissement du titre justificatif ne peut entraver la liberté de sa femme.

A la séance du Sénat du 14 mai 1907, M. Legrand proposa un amendement au texte présenté par la Commission qui portait, comme celui de M. Saleilles, « profession *lucrative* », expression qui lui paraissait ne pas bien correspondre à la situation. Il sera difficile aux tiers, disait-il, de savoir si, en fait, la femme réalise ou non des bénéfices ; or une profession n'est lucrative que si la femme fait de bonnes affaires. Le rapporteur, M. Guillier, a défendu le texte proposé en déclarant qu'une profession lucrative n'était pas une profession où la femme réalisait des bénéfices, mais seulement une profession susceptible d'en rapporter. Malgré cette réponse, c'est la rédaction de M. Legrand qui a été admise. Les tiers n'auront aucun embarras pour savoir avec certitude si la femme exerce une profession distincte de celle de son mari.

Mais faut-il aller plus loin et obliger la femme à fournir la preuve de l'origine des deniers qu'elle verse ou du bien qu'elle aliène pour mettre à l'abri les tiers avec qui elle traite ?

Deux solutions opposées se trouvaient en présence : admettre, en vertu d'une présomption absolue, que « la femme agit toujours, dans ses rapports avec les tiers, dans la limite des pouvoirs nouveaux qui lui sont conférés », dès qu'elle exerce une profession lucrative ; lui imposer, au contraire, dans tous les cas, l'obligation de prouver que le bien dont elle dispose fait partie de son pécule réservé.

Le premier système est le plus libéral à l'égard de la femme : c'est lui qu'avait adopté M. Saleilles dans son projet (art. 3). Il est également admis dans l'article 1er, 4e alinéa, de la loi de 1907.

Pour le faire triompher, on a fait remarquer que seul il protège suffisamment les intérêts de la femme. A quoi sert-il que le législateur augmente les droits de celle-ci sur les produits de son travail si les dispositions adoptées doivent demeurer lettre morte ? Pour qu'il réalise une œuvre utile, il faut que la femme puisse user de ses pouvoirs nouveaux sans se heurter à des difficultés insurmontables. Or ne serait-ce pas une entrave perpétuelle pour la femme d'être obligée, à l'occasion de tous les actes auxquels elle se livrerait relativement à son pécule, de fournir une preuve le plus souvent très difficile, parfois même complètement impossible ? Si les tiers n'étaient pas pleinement rassurés sur le sort des contrats qu'ils passent avec la femme, ils refuseraient de traiter avec elle seule. Pour se mettre plus sûrement à l'abri, ils ne se contenteraient pas des justifications fournies ; ils exigeraient le concours du mari à l'acte. Le législateur a voulu permettre à la femme d'agir seule pour ce qui concerne son pécule ; cette intention ne serait pas réalisée.

Pour assurer l'efficacité du régime nouveau institué pour les produits du travail de la femme, il était donc nécessaire de créer à son profit une présomption légale ; il faut que, dans ses relations avec les tiers, elle soit réputée contracter relativement à des biens dont elle a la libre disposition, que ceux qui ont traité avec elle ne puissent jamais être inquiétés par le mari ou ses créanciers.

Ainsi quand la femme veut faire un placement ou aliéner les biens achetés au moyen de ses économies, elle est

dispensée de fournir aucune justification quant à l'origine des deniers dont elle veut faire emploi ou des biens qu'elle met en vente. Le tiers avec qui elle traite peut se libérer entre ses mains sans courir le risque d'avoir à payer une seconde fois. Il y est même obligé, car le mari n'aurait pas plus qualité pour recevoir une valeur faisant partie du pécule réservé que la femme pour toucher des deniers destinés à tomber dans la communauté et restés sous l'empire du droit commun.

« La responsabilité des tiers avec lesquels elle a traité en leur fournissant cette justification n'est pas engagée », dit l'article 1er, 4e alinéa, *in fine*. Dès que la justification d'une profession distincte a été fournie, l'acte est parfaitement régulier et ne peut être critiqué, pas plus au regard de ceux qui ont servi d'intermédiaires entre la femme et les tiers avec qui elle a traité, qu'au regard de ces derniers ; à l'égard des notaires, banquiers, agents de change, elle est réputée remettre des biens dont elle a la libre disposition.

Tout en approuvant la règle de l'article 1er, 4e alinéa, il faut reconnaître que, comme toutes les autres présomptions légales, elle peut parfois amener des iniquités. Mais il n'y a point de règle absolument parfaite ; il faut seulement rechercher et adopter la moins défectueuse. Or si le système de la présomption peut quelquefois donner lieu à des actes frauduleux, cet inconvénient, si grave qu'il puisse être, est moins regrettable que l'inefficacité absolue dont serait frappée la réforme si la femme était, obligée de fournir une justification qui ne lui serait pas possible. L'article 2279 peut de même dépouiller un propriétaire légitime du meuble qui lui appartient ; la présomption établie par ce texte est néanmoins indispen-

sable pour protéger la plupart des propriétaires d'objets mobiliers, qui seraient dans l'impossibilité de justifier de leur droit. C'est le défaut de toutes les présomptions légales de sanctionner parfois des résultats injustes. Il en est de même ici.

Si le bien dont la femme a disposé en justifiant qu'elle exerce une profession distincte de celle de son mari est réputé faire partie du pécule en vertu d'une présomption irréfragable à l'égard des tiers avec qui elle a traité, il n'en est pas de même dans les rapports de la femme avec son mari ou les ayants droit de celui-ci, héritiers ou créanciers. L'article premier, 4e alinéa, leur interdit tout recours contre les tiers avec qui la femme a contracté; mais ils peuvent exiger qu'elle fournisse une indemnité à titre de récompense pour les valeurs par elle indûment aliénées. La situation est la même lorqu'il s'agit d'un bien encore compris dans le pécule que la femme veut soustraire aux poursuites des créanciers de son mari, ou qu'elle veut garder comme propre lors de la dissolution de la communauté, comme l'article 5 l'y autorise.

Ainsi les intéressés sont toujours admis à contester, vis-à-vis de la femme, la qualité d'une valeur qu'elle a aliénée ou qu'elle prétend comprise dans son pécule. C'est à elle de prouver que ce bien a été acquis au moyen d'économies faites sur ses gains. Voici en effet ce que porte l'article 4 : « En cas de contestation, la femme pourra, tant vis-à-vis de son mari que vis-à-vis des tiers, établir par toutes preuves de droit, même par témoins, mais non par la commune renommée, la consistance et la provenance des biens réservés. »

Par conséquent, elle n'est pas protégée par la même

présomption que les tiers avec qui elle a passé un contrat d'aliénation, de constitution d'hypothèque, de louage, etc. Il ne faut pas lui laisser toute latitude; s'il importe de ne pas rendre illusoires, par une sévérité exagérée, les pouvoirs qui lui sont à juste titre reconnus, il faut aussi éviter avec le plus grand soin qu'elle en puisse faire un usage frauduleux, soit du consentement de son mari pour soustraire certains biens aux poursuites des créanciers, soit à son insu en faisant entrer dans le pécule des sommes qu'il lui a remises pour les besoins du ménage.

La règle posée par l'article 4 est d'ailleurs conforme aux principes généraux. Lorsque les époux sont mariés sous le régime de communauté, le droit d'administration conféré au mari par l'article 1421 subsiste en principe; c'est à la femme qui veut se prévaloir d'une dérogation au droit commun de prouver que sa prétention est justifiée.

Au cas de séparation, la loi n'a pas réglé les questions de preuve qui sont de nature à s'élever entre la femme et le mari ou ses créanciers. On admet généralement que c'est à la femme de démontrer que le bien est sa propriété, même contre les créanciers, parce que, sans cela, il lui serait trop facile de s'entendre avec son mari pour faire échapper à leurs poursuites une grande partie du patrimoine de celui-ci (1).

Comment la femme devra-t-elle faire cette preuve qui lui incombe?

On ne saurait soumettre la femme aux règles rigoureuses posées par les articles 1499 et 1504 pour la re-

(1) Guillouard, III. nos 1677 et 1678 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 532, texte et note 8, p. 520 et 521 ; Baudry-Lacantinerie, Lecourtois et Surville, III, no 1539. *Contra* : Laurent, XXIII, no 448.

prise des apports, et l'obliger à présenter un inventaire ou un état en bonne forme. Ce serait lui créer une difficulté insurmontable ; une pareille exigence se conçoit fort bien quand il s'agit de constater, une fois pour toutes, la consistance d'une masse patrimoniale, soit des biens que possède la femme au jour de son mariage, soit de ceux qu'elle acquiert plus tard par succession. La formalité d'un acte authentique est impossible pour constater les accroissements successifs du pécule destiné à grossir grâce au travail continuel de la femme.

Faut-il du moins appliquer les règles du droit commun en matière de preuve et décider, conformément aux articles 1341 et 1347, que, si la femme veut revendiquer un bien qu'elle prétend compris dans son pécule, elle devra fournir une preuve écrite, ou tout au moins un commencement de preuve par écrit? C'eût été encore une rigueur excessive ; le plus souvent, la femme eût été dans l'impossibilité de fournir une semblable justification. Sous peine de réduire à néant, dans la plupart des cas, en la paralysant dans ses moyens de défense, les avantages que la femme peut retirer de la réforme, il était nécessaire de lui faciliter dans une plus large mesure la preuve de la consistance de son pécule. Aussi la loi lui permet-elle d'employer toutes preuves de droit, même la preuve par témoins. Ne pourrait-on dire, d'ailleurs, qu'il y a là une application de l'article 1348, parce que la femme a été dans l'impossibilité de se procurer une preuve écrite de l'origine des deniers qui lui ont servi à acquérir le bien dont la nature est contestée?

L'admission de la preuve testimoniale entraîne par voie de conséquence, bien que la loi n'en ait rien dit, l'admission de la preuve par présomptions. Le silence du

législateur ne saurait faire naître le moindre doute : nous n'avons qu'à appliquer le principe de l'article 1353 : les présomptions ne doivent être admises que dans les cas où la loi admet les preuves testimoniales. C'est d'ailleurs ce qu'a formellement déclaré M. Viollette dans son rapport à la Chambre.

Toutefois, la loi prend soin d'écarter un mode de preuve fort dangereux et d'un caractère exceptionnel : la preuve par commune renommée. Le Code ne l'a admise que dans des hypothèses assez rares (1), toujours à titre de peine contre quelqu'un qui pouvait se procurer une preuve régulière et qui ne l'a pas fait. Or ici le mari ou ses créanciers ne sont nullement en faute ; ils ne pouvaient se prémunir contre la revendication de la femme. Conformément aux principes généraux et à la maxime *Onus probandi incumbit ei qui dicit*, c'est à elle de justifier de la qualité de son bien pour le soustraire aux poursuites des créanciers et aux prétentions du mari. Pour lui faciliter cette preuve, on lui permet de recourir aux témoignages et aux présomptions ; mais la loi ne pouvait aller plus loin et l'autoriser à se servir d'un procédé qui présente la plus grande incertitude. D'ailleurs, les faits qui constituent la commune renommée peuvent être pris en considération par les juges à titre de présomptions.

Quel que soit le bien dont la nature juridique est contestée, c'est toujours à la femme qu'incombe la charge de prouver qu'il fait partie de son pécule réservé. Le législateur n'a pas admis la disposition de l'article 6, 2e alinéa,

(1) Art. 1415 et 1504 au profit de la femme contre le mari qui a omis de faire inventorier un mobilier à elle échu pendant le mariage; art. 1442 contre le conjoint survivant qui n'a pas fait procéder à l'inventaire des meubles de la communauté.

de la proposition Gourju qui dérogeait à la règle générale pour intervertir dans un cas la charge de la preuve : « Par exception et jusqu'à preuve contraire par les mêmes moyens, seront présumés biens réservés les sommes déposées au nom de la femme dans les caisses d'épargne, les caisses de retraites et les sociétés de secours mutuels ». Ces sommes étaient présumées provenir du travail de la femme; cette dérogation se justifierait, disait M. Damez, par le *plerumque fit* (1); c'est là l'origine normale des sommes déposées, et il est nécessaire d'encourager, dans la mesure du possible, les idées d'épargne et de prévoyance chez la femme mariée. Cette théorie n'a pas prévalu ; la loi a posé un principe absolu, et nous croyons qu'elle a bien fait, car les sommes déposées à la Caisse d'épargne, ou versées à la Caisse des retraites ou à une Société de secours mutuels, peuvent provenir pour partie des économies faites par la femme sur la portion que le mari lui a remise de ses propres salaires comme contribution aux dépenses du ménage.

Signalons, en terminant, une discussion qui s'est élevée à la séance du Sénat du 14 mai 1907 sur les termes de l'article 4. Le texte présenté par la Commission parlait seulement de la preuve « de la *consistance* des biens réservés ». M. Legrand demanda un changement de rédaction : « Il ne s'agit pas de trouver la consistance des biens, ils sont là ; mais de savoir d'où ils proviennent. » Il voulait que la loi prévît cet autre point qui pouvait faire naître des difficultés et portât : « La *provenance* de tout ou partie des biens réservés pourra, en

(1) *Le Libre Salaire de la femme mariée et le Mouvement Féministe*, p. 462.

cas de contestation, être établie... » Le rapporteur, M. Guillier, répondit que la Commission avait proposé le mot *consistance* parce que, au moment où le créancier pratique une saisie sur un bien, la question se pose de savoir si c'est là un bien réservé. On devra rechercher alors ce que comprend le pécule réservé et si le bien en fait partie. La question se ramène donc toujours au même. Aussi M. Le Chevalier, pour concilier le texte primitif avec celui proposé par M. Legrand dans son amendement, fit adopter le texte actuel qui prévoit à la fois les contestations sur la *consistance* et celles sur la *provenance* des biens réservés. Comme le faisait remarquer le rapporteur, « le bien fera partie du pécule, suivant sa provenance ; la consistance du pécule sera déterminée par la provenance des biens. »

En troisième lieu, nous avons dit : les créanciers avec qui la femme a traité seule dans son intérêt personnel ont besoin de savoir quels biens sont compris dans son pécule, puisqu'ils n'ont action que sur ces biens.

Est-ce à eux de prouver que le bien qu'ils veulent saisir est compris dans le pécule, ou au mari (1) de démontrer que sa femme n'avait pas qualité pour obliger ce bien ?

Au cas de communauté, tous les biens sont présumés communs (art. 1402 et 1499) ; en principe, c'est le mari seul qui en a la gestion. C'est aux créanciers qui veulent se prévaloir d'une dérogation aux règles générales de démontrer que leurs poursuites sont bien fondées.

(1) La femme a qualité pour invoquer elle-même la nullité de l'engagement qu'elle a contracté sans autorisation (art. 225) ; mais il est valable en ce qui concerne son pécule.

Au cas de séparation, il semble qu'il en devrait être de même puisque la femme, même séparée de biens, n'a pas le pouvoir d'obliger son patrimoine sans autorisation. Mais il faut remarquer que, si le droit commun frappe ainsi la femme d'une incapacité, cette incapacité n'est que relative ; l'obligation contractée par elle n'est pas inexistante. De plus, lorsque les époux sont soumis au régime de la séparation, par suite de la confusion qui existe, en fait, entre les fortunes mobilières des deux conjoints, on admet que leurs créanciers peuvent saisir les meubles compris dans les deux patrimoines, sauf à l'époux non débiteur à prouver son droit de propriété sur les meubles qu'il veut soustraire aux poursuites. Pourquoi obliger les créanciers de la femme à prouver le caractère réservé plutôt que le caractère personnel du bien ?

Cette question de la preuve est résolue très différemment par les diverses législations qui reconnaissent à la femme des droits sur les économies par elle faites sur les produits de son travail.

La loi genevoise se borne à donner, dans son article 3, une disposition analogue à notre article 4 : « En cas de contestation, la femme devra établir la provenance de ses biens personnels. Cette preuve pourra se faire par tous les moyens admis par la loi, et même par témoins, quelle que soit l'importance de la demande. » Il n'est pas question dans ce texte de la preuve par commune renommée ; mais il ressort, tant des travaux préparatoires que de la manière dont il est rédigé, que l'admission de la preuve testimoniale constitue l'unique dérogation que le législateur genevois ait entendu admettre aux règles

du droit commun sur la preuve, si même il y a là une véritable dérogation aux principes généraux. On ne trouve dans la loi genevoise aucune règle relative à la preuve nécessaire à l'égard des tiers qui traitent avec la femme; mais une semblable disposition était beaucoup moins nécessaire que dans notre loi française, puisqu'à Genève la femme n'a guère, comme nous le verrons, que l'administration de son pécule.

Les lois danoise et norvégienne se bornent à donner à la femme le droit de disposer de toutes les acquisitions « dont on peut prouver qu'elles proviennent de ses gains ». Ce sont donc les règles du droit commun en matière de preuve qui lui sont applicables purement et simplement.

Dans le Code allemand, la situation de la femme relativement à la preuve de ses biens réservés doit être envisagée successivement dans ses rapports avec son mari et avec les créanciers de celui-ci.

A l'égard du mari, la femme doit tout d'abord prouver que le meuble ou l'immeuble qu'elle revendique est sa propriété ; sur ce point, aucune présomption n'est établie au profit de l'un ou de l'autre des époux ; la femme pourra faire sa preuve par tous les moyens admis en droit commun, et le mari pourra la combattre de même. Mais, de plus, l'article 1363 pose en principe que les apports comprennent les biens acquis par la femme pendant le mariage. Quand une femme prétend qu'une valeur de son patrimoine est bien réservé, elle doit justifier son affirmation et montrer que ce bien a été acquis par elle dans des conditions telles qu'il doit être bien réservé, pratiquement, en notre matière, qu'elle se trouve dans un des cas de subrogation prévus par l'article 1370.

A l'égard des créanciers du mari, l'article 1362, 1er alinéa, reproduit la présomption Mucienne : vis-à-vis des tiers, toute la fortune des époux est supposée légalement appartenir au mari. Ce sera à la femme d'entreprendre la preuve nécessaire pour renverser cette présomption. Il n'y a d'exception que pour les choses exclusivement destinées à l'usage personnel de la femme, dont l'article 1366 fait des biens réservés légaux ; pour ceux-ci, elle n'a qu'à rester sur la défensive ; ce sera à ses adversaires d'établir que ces objets, en fait, ne servent pas à son usage exclusif ou qu'elle n'en est pas propriétaire (art. 1362, 2e al.). Au cas de faillite du mari, la présomption de l'article 1362, 1er alinéa, est encore renforcée : la femme doit, de plus, établir que le bien qu'elle revendique n'a pas été acquis par elle au moyen de deniers appartenant à son mari (*Konkursordnung*, art. 45).

La règle de l'article 1362, 1er alinéa, est édictée principalement pour les apports ; mais elle s'applique aussi aux biens réservés. Toutefois la question qui se posera le plus souvent, ce ne sera pas la question de savoir si un bien est la propriété de la femme. Les contestations porteront surtout sur la nature juridique du bien, que la femme prétend bien réservé, et que ses adversaires voudraient ranger parmi les apports ; la qualité du bien a une grande importance non seulement pour le mari, mais aussi pour les créanciers.

Or l'article 1435 porte que « si, par contrat de mariage, l'administration et la jouissance du mari a été exclue ou modifiée, on ne peut opposer à un tiers les exceptions fondées sur cette exclusion ou cette modification contre un acte juridique passé entre lui et l'un des époux, ou contre un jugement ayant force de chose jugée intervenu

entre eux, que lorsqu'au moment de l'acte ou de l'introduction de l'instance, l'exclusion ou la modification était inscrite au registre matrimonial de l'*Amtsgericht* compétent, ou était connue du tiers. Il en est de même lorsque le régime matrimonial des biens des époux inscrit au registre matrimonial a été révoqué ou modifié par contrat de mariage ». Cette condition de publicité est-elle applicable aux biens réservés légaux ?

La grande majorité des auteurs allemands répond affirmativement à la question en se fondant sur la généralité des termes de l'article 1371 qui déclare « applicables par analogie aux biens réservés les dispositions relatives au patrimoine de la femme sous le régime de la séparation de biens » et qui renvoie par conséquent, d'après eux, à l'article 1431, lequel dispose : « La séparation de biens ne produit effet envers les tiers que dans la mesure de l'article 1435 ». C'est sur cet argument, fondé sur la combinaison des articles 1371, 1431 et 1435, que se basent la plupart des interprètes du Code allemand pour rendre applicables aux biens réservés légaux les règles de l'article 1435.

Ne peut-on pas invoquer à l'encontre de cette doctrine des considérations fort sérieuses ? Il semble irrationnel d'imposer la publicité par inscription au registre matrimonial puisque l'existence de ces biens réservés de plein droit est conforme aux règles du régime légal, que les tiers sont censés connaître. Il ne paraît pas, d'après l'esprit et les termes mêmes de l'article 1435, que la publicité qu'il impose pour les clauses du contrat de mariage qui excluent ou modifient l'administration et la jouissance du mari puisse être exigée lorsqu'il s'agit de biens réservés ayant cette qualité en vertu de la loi elle-même.

Les dispositions de ce texte sont fondées sur la crainte que ceux qui ont des relations d'affaires avec les époux ignorent le contrat de mariage qu'ils ont passé et comptent, s'ils ne trouvent pas d'inscription au registre matrimonial, sur toutes les règles édictées par le Code pour le régime de droit commun. Or l'attribution aux produits du travail de la femme et aux biens qu'ils ont servi à acheter de la qualité de biens réservés nous apparaît comme faisant partie du régime de droit commun puisqu'elle se réalise en dehors de toute convention expresse des fiancés ou des époux. C'est ce qui semble résulter également de la rédaction de l'article 1435 : « Si, par *contrat de mariage*... », dit-il ; il paraît donc ne prévoir que les modifications apportées par contrat de mariage aux principes du régime légal, et non les restrictions aux droits du mari qui sont la conséquence de ce régime lui-même. D'ailleurs, d'après l'article 1435, le défaut d'inscription ne peut être invoqué par les tiers si l'acte qui aurait dû être inscrit était connu d'eux. Ne pourrait-on dire que les tiers doivent être réputés, dans l'espèce, connaître la qualité des biens réservés puisqu'ils tiennent cette qualité de la loi elle-même et que nul n'est censé ignorer la loi ?

Au surplus, le système admis par la majorité des auteurs allemands nous semble fort difficile à appliquer en pratique. Comment préciser la manière dont fonctionnera, en cette matière, la publicité requise, qui est très facile en règle générale puisqu'il suffit de transcrire ou, tout au moins, d'inscrire sur le registre matrimonial la clause du contrat de mariage qui apporte une dérogation au droit commun ? Faut-il qu'une ouvrière soit obligée de requérir une inscription sur le registre pour pouvoir

toucher ses salaires malgré l'opposition d'un créancier de son mari ? Ce serait rendre bien précaire pour la femme la protection que le législateur a voulu lui accorder en instituant des biens réservés de plein droit : dans beaucoup de cas, par la force même des choses, la publicité imposée n'aurait pas lieu. Les tiers, et notamment les créanciers du mari, auraient le plus souvent le moyen d'exercer les mêmes droits que sur les apports, faute par la femme de pouvoir fournir la preuve requise.

On peut donc soutenir, et il serait très désirable d'admettre, que les tiers doivent connaître, indépendamment de toute publicité, la qualité des biens réservés de par la loi ou acquis par la femme en subrogation à des biens réservés de cette catégorie. Ils jouissent d'ailleurs de garanties de nature à diminuer le danger qu'ils peuvent courir : ils ont le droit d'imposer à la femme une affirmation sous la foi du serment : la sincérité de ce *serment de manifestation* (*Offenbarungseid*), prévu par le Code de procédure dans ses articles 899 à 915, est sanctionnée par les peines du parjure. Si la femme a fait procéder à l'inventaire des apports qu'elle peut à tout moment exiger (art. 1372), la question de la preuve se trouve très souvent résolue sans difficulté, au moins par la négative. Dès qu'elle démontre qu'un bien est sa propriété, comme la consistance des apports est nettement fixée dans l'inventaire, par le seul fait que le bien qu'elle veut aliéner n'y figure pas, il est évident que c'est un bien réservé.

En outre, il est un cas où la femme est dispensée de faire la preuve : si elle veut opérer le transfert d'un titre de rente sur l'Etat (*Buchforderung*), d'une créance inscrite au Grand Livre de l'Empire ou d'un Etat confédéré (*Reichs-Staatsschuldbuch*), immatriculés à son nom, elle

est présumée, vis-à-vis de l'administration, agir dans la limite de ses pouvoirs sur ses biens réservés ; elle peut demander le transfert sans le concours de son époux et sans avoir à fournir une attestation difficile relativement à l'origine de ces valeurs (art. 9 de la loi du 31 mai 1891, modifié par l'art. 50 de la loi d'introduction du Code civil) (1).

Dans tous les cas, alors même que la femme serait soumise aux conditions de publicité requises par l'article 1435 pour rendre opposable aux tiers la qualité de ses biens réservés légaux, on ne saurait exiger d'elle aucune autre publicité, pas même l'inscription au Livre Foncier s'il s'agit d'immeubles. Il faudra toutefois, le cas échéant, tenir compte des articles 34 et 35 de la loi du 24 mars 1897 (2). D'après ces textes, « la preuve... que tel objet fait partie des biens réservés d'un époux doit résulter de la production d'un certificat du tribunal, constatant l'inscription de ce fait au registre matrimonial. »

(1) Il faut remarquer que l'autorisation du mari devient nécessaire pour opérer le transfert si une mention (*Vermerk*) a été portée au Grand Livre pour constater les droits qui résultent pour lui du régime matrimonial. Cette mention doit être inscrite à la requête de la femme, ou du mari avec le consentement de sa femme ; et la femme est obligée de donner son consentement si le régime auquel elle est soumise lui interdit de disposer de la rente sans le concours de son mari, c'est-à-dire si c'est un apport ou un bien commun (art. 50, 2e al., de la loi d'introduction du Code civil). Grâce à cette combinaison, la femme ne peut soustraire sa fortune aux pouvoirs de son mari, et néanmoins elle peut exercer les droits qui lui sont reconnus sans être entravée par l'obligation de fournir une preuve fort difficile.

(2) *Ann. de lég. étr.*, 1897, p. 129.

CHAPITRE V

POUVOIRS DE LA FEMME SUR LES BIENS COMPRIS DANS SON PÉCULE

Il est de toute nécessité que le législateur délimite avec soin les pouvoirs qu'il reconnaît à la femme sur les biens dont il fait pour elle un pécule réservé. Comme pour la détermination des biens qui font partie de ce pécule, l'intérêt des tiers, et par voie de conséquence celui de la femme, sont en jeu : il est indispensable que ceux qui traitent avec une femme sachent non seulement si le bien fait partie de son pécule, mais encore si elle est capable d'accomplir valablement l'acte en projet. Il est d'une extrême gravité pour elle que ses droits soient nettement fixés ; sinon, les tiers n'oseraient pas traiter avec elle et c'est en vain que la loi lui reconnaîtrait des pouvoirs nouveaux : elle ne trouverait pas l'occasion d'en user. Notre législateur l'a bien compris : au lieu de recourir à une énumération détaillée, qui eût été nécessairement toujours incomplète, il a employé des formules larges et néanmoins assez précises pour que l'on sache en général sans difficulté les actes qu'elle peut faire seule et ceux pour lesquels l'autorisation de son mari lui est nécessaire.

L'étendue des droits qu'on doit reconnaître à la femme dépend, dans une assez large mesure, de la qualité juridique de son pécule réservé. Si nous admettions, quant aux biens qui font partie de ce pécule, une séparation des patrimoines juxtaposée au régime principal, aucune difficulté ne se présenterait : ces biens étant propres à la femme, elle devrait avoir sur eux tous les droits, comme une femme séparée de biens sur sa fortune personnelle. C'était d'ailleurs la formule même employée par M. Saleilles dans son projet pour déterminer les pouvoirs qu'il voulait voir concéder à la femme sur son patrimoine réservé (art. 2). Ce serait la conséquence logique du système. On accorderait même à la femme sur son pécule des droits plus étendus que ceux accordés par le Code aux femmes séparées en général puisqu'on lui reconnaîtrait la capacité de faire tous les actes sans aucune autorisation soit de son mari, soit de justice. Elle aurait, peut-on dire, les mêmes pouvoirs qu'une femme séparée de corps depuis la loi du 6 février 1893.

Mais nous avons vu que l'attribution à la femme, sous le régime de la communauté, de la pleine propriété des biens composant son pécule serait contraire aux principes de la logique et de l'équité, et que, d'ailleurs, la loi de 1907 condamne expressément ce système. Dès qu'il y a simple séparation d'administration, les biens réservés conservent juridiquement la qualité de valeurs comprises dans la communauté. Le problème est beaucoup plus délicat : il s'agit de biens communs sur lesquels le mari perd ses droits de chef de la communauté ; cette attribution à la femme de pouvoirs sur des valeurs communes est une dérogation aux règles ordinaires posées par l'article 1421 ; dans quelle mesure faut-il conférer à

la femme des droits sur le pécule qui lui est constitué ?

D'ailleurs, même sous les autres régimes où les gains restent propres à la femme, il est préférable de donner à celle-ci les mêmes droits qu'au cas de communauté.

Nous allons rechercher quels pouvoirs lui sont reconnus en passant successivement en revue les quatre catégories d'actes qui peuvent être accomplis par un propriétaire sur son patrimoine : les actes d'administration, les actes d'aliénation, les actes de disposition indirecte, c'est-à-dire les obligations contractées par la femme qui grèvent son pécule réservé, et enfin les actions en justice. Nous verrons ensuite quels sont les droits de la femme sur les produits de son travail dans les différentes législations étrangères.

Section I

Actes d'Administration.

Quant à ce premier groupe, il était nécessaire de donner à la femme pleins pouvoirs ; c'est ce que fait l'article 1er, dès son premier alinéa : « La femme a, sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant, les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens », c'est-à-dire la « libre administration ». Que comporte ce droit de libre administration ?

C'est d'abord la capacité pour la femme de recevoir elle-même les produits de son travail, quelle qu'en soit l'importance, sans que son mari intervienne. Elle n'a plus besoin d'une autorisation expresse ou tacite ; elle n'a plus

à craindre d'opposition de la part de son mari. Il y a là pour elle, sans aucun doute, une disposition très précieuse. Cette règle est le fondement de la réforme. Sous l'empire du Code, sauf au cas de séparation de biens, il appartenait au mari d'encaisser lui-même les sommes dues à sa femme à raison de son travail. Déjà il était rare qu'elle ne touchât pas elle-même ses salaires. Les mœurs avaient tempéré la rigueur du système législatif qui attribuait au mari des droits absolus sur les gains de sa femme. Il n'invoquait guère la prérogative odieuse et exorbitante qui lui était reconnue. Mais les droits accordés au mari n'en étaient pas moins écrits dans la loi ; ils n'en constituaient pas moins, indépendamment de l'usage qu'il pouvait en faire, un pouvoir abusif que le législateur ne devait pas consacrer plus longtemps. Il appartient à la loi de sanctionner les mœurs, de « confirmer, en les précisant, les usages consacrés par les temps » (1). La disposition de la loi de 1907 a pour résultat de faire disparaître l'antimonie entre les mœurs et la législation. Non seulement le débiteur peut désormais verser aux mains de la femme le produit de son travail, et celle-ci a qualité pour le recevoir seule, sans autorisation ni concours de son mari ; mais ce dernier ne peut même pas former opposition au paiement, sauf les cas exceptionnels où la femme abuse des pouvoirs qui lui sont conférés et ne remplit pas son obligation de contribuer pour une part aux dépenses du ménage (art. 7).

Quand la femme a touché ses salaires, elle doit tout d'abord les employer pour ses besoins et ceux de sa famille. Puisque l'article 1420, complété par la jurispru-

(1) Glasson, *le Code civil et la question ouvrière*, p. 61.

dence, lui reconnaît un mandat tacite à l'effet de représenter son mari pour les achats nécessaires à la vie quotidienne du ménage, et lui donne le pouvoir d'obliger dans cette mesure les biens communs et les biens personnels de son mari, il est naturel qu'elle puisse tout d'abord user de ses gains pour remplir son rôle d'intendante du ménage.

Quand elle a pourvu à ces nécessités, il peut arriver, il est même à souhaiter, que les produits de son travail ne soient pas entièrement absorbés. Le reliquat qui lui reste, elle pouvait déjà, avant la loi de 1907, l'employer, sans le concours de son mari, à des dépôts à la caisse d'épargne (art. 6 de la loi du 9 avril 1881 ; art. 16 de la loi du 20 juillet 1895), à des versements à la caisse des retraites (art. 13 de la loi du 20 juillet 1886), à des cotisations pour des sociétés de secours mutuels (art. 3-2° de la loi du 8 avril 1898). Sur ce point, la loi n'avait rien à amender.

Mais il peut arriver que les économies soient assez considérables pour permettre des placements plus importants. Déjà les auteurs (1) reconnaissaient à la femme séparée le droit d'acquérir des meubles ou des immeubles, sans l'autorisation de son mari, dans la mesure où une pareille acquisition peut être un acte d'administration, c'est-à-dire « pour faire emploi de ses revenus ou pour placer un capital mobilier qui lui était remboursé », par conséquent aussi pour placer les économies faites sur ses salaires. Et la jurisprudence consacrait la même solution en décidant que « si l'article 217 dispose que la femme séparée de

(1) Goilhouard, III, n° 1194 ; Aubry et Rau, 4e édit.. V, § 516, texte et note 59, p. 404.

biens ne peut acquérir même à titre gratuit sans l'autorisation du mari, ce pouvoir est virtuellement conféré à la femme par l'article 1449 ; qu'en effet la faculté d'administrer implique la faculté pour la femme d'aliéner les meubles, de les placer, d'en acheter avec ses capitaux disponibles » (1).

La loi de 1907 a cru nécessaire de formuler expressément le droit de la femme dans son article 1er, 2e alinéa : « Elle peut en faire emploi (des produits de son travail et de ses économies) en acquisitions de valeurs mobilières ou immobilières. » Elle a donc la plus grande latitude dans le choix des placements : elle peut acheter des meubles corporels, des actions, des obligations, des immeubles, faire des prêts avec ou sans garantie hypothécaire, développer son commerce si elle est à la tête d'une maison de commerce.

Le texte ne distingue pas entre les acquisitions faites au comptant et celles faites à crédit. M. Guillier l'a fait remarquer dans son rapport au Sénat et a donné en faveur de la permission des achats à terme deux arguments : d'abord, quelle que soit la profession de la femme, son intérêt, l'intérêt de la famille qui doit toujours servir de guide quand il s'agit de déterminer l'étendue de ses pouvoirs, peut commander une acquisition dont le prix sera payable plus tard. Une occasion favorable se présente pour elle, alors qu'elle n'a pas l'intégralité de la somme nécessaire. Elle ne doit pas laisser échapper le bénéfice de l'opération. Elle fera l'acte en payant immédiatement la somme qui est actuellement à sa disposition et en demandant un délai pour le surplus. Sans doute, les achats à crédit pré-

(1) Toulouse, 6 juin 1883, D. 85, 2, 75.

sentent parfois des dangers; mais l'obligation de payer au jour fixé les acomptes qu'elle a promis sera, le plus souvent, pour la femme un stimulant énergique pour réaliser des économies. Spécialement en ce qui concerne les femmes commerçantes, en vertu de l'article 220 du Code civil, elles sont pleinement capables de s'obliger pour les besoins de leur négoce; elles peuvent donc faire des opérations à crédit, stipuler des délais pour le paiement des marchandises qu'elles ont achetées. Elles doivent avoir la même liberté quand elles font emploi de leurs économies et pouvoir se faire concéder un terme pour verser le prix des biens par elles acquis.

Si notre loi s'était bornée, comme l'ont fait les lois Neuchâteloise et Belge, et comme l'auraient voulu chez nous certains esprits un peu timorés, à donner à la femme l'autorisation de toucher ses salaires et d'en disposer pour les besoins du ménage (1), nous n'aurions rien à ajouter sur les pouvoirs de la femme : en plaçant les économies faites sur les produits de son travail, elle aurait épuisé ses droits ; les valeurs acquises par elles seraient des biens communs comme les autres, soumis à l'administration exclusive du mari (art. 1421). Le projet voté par la Chambre en 1896 avait soin de dire : « Les biens acquis par la femme avec ses gains personnels appartiennent à la communauté. » C'était proclamer que le mari avait sur eux les mêmes pouvoirs que sur les autres biens communs.

Mais notre législateur a compris la nécessité, pour

(1) En Suède, si la femme n'a aucun pouvoir sur ses économies, elle jouit tout au moins des droits les plus absolus sur ses gains : elle peut en disposer même à titre gratuit.

protéger la femme, de lui attribuer un véritable pécule, comprenant non seulement ses gains, mais aussi les économies réalisées sur ses gains. Dès lors, elle aura le droit de faire, sans autorisation de son mari ni de justice, relativement aux biens qui font partie de son pécule, les actes que la jurisprudence, en interprétant les expressions *libre administration* de l'article 1449 et *entière administration* de l'article 1536, a reconnus compris dans les pouvoirs de la femme séparée de biens : elle pourra donner à bail ses immeubles, toucher ses revenus et en donner quittance, même recevoir des capitaux mobiliers et consentir en même temps la mainlevée des inscriptions hypothécaires qui lui en garantissaient le paiement, aliéner ses meubles quand cette aliénation sera nécessaire pour les besoins de son administration. Tous ces actes sont considérés comme rentrant sans contestation possible dans les droits d'administration de la femme séparée de biens.

Il est d'autres contrats pour lesquels les pouvoirs de la femme séparée donnent lieu à une vive controverse : l'aliénation et l'obligation des meubles, en dehors des besoins de l'administration, l'acquisition d'immeubles en remploi de propres aliénés. La plupart des arrêts et un grand nombre d'auteurs (1), se conformant aux précédents historiques (2) déclarent ces actes nuls quand ils sont faits par la femme sans autorisation de son mari ou de justice ; ils considèrent que ce sont des actes de disposition et non d'administration. M. Guillier, dans son

(1) Demolombe, IV, nº 155; Guillouard, III, nºs 1193 et 1194.

(2) Pothier, *Traité de la Puissance du Mari*, nºs 15 ; Bourjon, *Droit commun de la France*, IVe partie, section 4, § 18.

rapport au Sénat, a déclaré à propos du renvoi fait par l'article 1er, alinéa 1, aux règles de la séparation de biens : « Nous avons entendu maintenir la jurisprudence qui, à l'heure actuelle, s'est formée sur les diverses questions que peut soulever l'application des principes relatifs à ce régime ; nous n'avons voulu innover en aucune façon à cet égard. »

Mais les dispositions des deux alinéas suivants de l'article 1er enlèvent à cette déclaration à peu près tout son intérêt. Elles dispensent en effet la femme de toute autorisation pour les actes relatifs à ses biens réservés, quelle qu'en soit l'importance, — sauf sur un point. C'est ce que nous avons vu, à propos du placement de ses économies, pour les actes d'acquisition. C'est ce que nous allons voir surtout maintenant en étudiant sa capacité d'aliéner, de s'obliger et de plaider.

Section II

Actes d'Aliénation.

C'est là un des points où se manifeste le plus nettement l'idée d'intérêt du ménage qui a déterminé le législateur à donner à la femme la gestion des produits de son travail. La loi de 1907 fait une distinction entre les deux grandes catégories d'actes d'aliénation. D'après l'article 1er, alinéa 3, la femme « peut, sans l'autorisation de son mari, aliéner à titre onéreux les biens ainsi acquis » (c'est-à-dire acquis à l'aide d'économies provenant de son travail personnel). Il lui faudra donc l'autorisation de son

mari pour les aliéner à titre gratuit. Si la faculté de disposer à titre onéreux de ses gains et des biens acquis à l'aide de ses gains lui est nécessaire pour remplir ses devoirs d'intendante de la maison, il n'en est pas de même en ce qui concerne les aliénations à titre gratuit, au moins en principe. Elle a ainsi une capacité supérieure à celle de la femme séparée de biens, sans égaler celle de la femme non mariée.

§ 1. — Aliénations à titre onéreux.

La femme peut faire sans autorisation tous actes de disposition à titre onéreux, aliéner même ses immeubles dès qu'elle reçoit en échange une contrevaleur.

Cette règle n'a pas été admise sans discussion. Dans la séance du Sénat du 14 mai 1907, M. Legrand proposa de renvoyer, dans le premier alinéa de l'article 1er, non seulement à l'article 1449, mais aussi aux articles 1536 et 1538. Ce dernier renvoi était destiné à empêcher la femme de consentir une aliénation d'immeuble sans l'autorisation de son mari. L'auteur de l'amendement consentait à ce qu'on laissât à la femme, sauf disposition contraire de son contrat de mariage, la libre administration des produits de son travail et des économies qui pourraient en provenir et qu'on lui permît de les employer comme bon lui semblerait en acquisitions de meubles ou d'immeubles; mais il estimait que lui donner en outre la faculté d'aliéner même seulement à titre onéreux les biens ainsi acquis, c'était lui concéder un droit excessif. Ce serait dépasser le but de la loi, disait-il, d'accorder à la femme sur les produits de son travail des pouvoirs que ne pos-

sède pas une femme séparée de biens sur l'ensemble de son patrimoine. Il est nécessaire de permettre à la femme mariée d'employer, en toute liberté, à leur destination naturelle les fruits de son travail, de son industrie, de son activité, quelle qu'en soit la dénomination ; mais il est inutile de lui permettre d'aliéner les biens par elle acquis. Si le mari refuse son autorisation, elle a la ressource de s'adresser à la justice (art. 219). Il serait d'ailleurs peu logique, au cas de communauté, de reconnaître à la femme des pouvoirs plus étendus sur des biens qui continuent à faire partie du patrimoine commun que sur les propres dont elle est propriétaire exclusive.

Cet amendement n'a pas été adopté par le Sénat ; il fut combattu par divers membres de l'Assemblée, notamment par MM. Guillier et de Lamarzelle. Pour que la protection accordée à la femme soit effective, il est nécessaire de lui reconnaître le droit d'aliéner à titre onéreux les biens compris dans son pécule. « La Commission pense, dit M. Guillier, que si l'on veut entrer dans la voie d'une réforme sérieuse, si l'on veut donner à la femme, sur les produits de son travail, une liberté complète, si l'on veut la soustraire à la domination fâcheuse d'un mari débauché ou dissipateur, il faut aller jusqu'à lui concéder le droit d'aliéner ce qu'elle a personnellement gagné. » Si elle est obligée de réaliser, ne faut-il pas lui donner toutes facilités, quelque forme qu'aient revêtue ses économies ? Pourquoi lui défendre d'aliéner librement les immeubles en provenant ? Quand des besoins pressants obligent la femme à se dessaisir de la réserve constituée précisément en prévision de cette éventualité, ce n'est pas le moment de lui susciter des

obstacles et de risquer d'ajouter à ses embarras financiers des querelles de ménage.

Quant à la crainte d'attribuer à la femme des droits exagérés, de lui conférer sur des biens communs des pouvoirs plus étendus que ceux qu'elle possède sur ses propres, même au cas de séparation de biens, M. de Lamarzelle a fait remarquer que les deux catégories de valeurs n'avaient pas la même origine ; le pécule formé par les économies de la femme a un caractère plus sacré que ses autres biens. Ceux-ci sont échus à la femme à titre gratuit ou ont été achetés en remploi de biens acquis à titre gratuit; son activité est demeurée étrangère à ces actes. Au contraire, le pécule réservé a une tout autre origine : c'est bien la femme elle-même qui l'a acquis ; il est dû à ses labeurs, à son énergie; il est formé par le bien le plus personnel, le plus légitime de tous, le prix de son travail; il ne peut en aucune façon être comparé aux biens qui lui sont advenus grâce à une libéralité entre vifs ou testamentaire. Les valeurs qui n'ont d'autre origine que le travail personnel de la femme sont en quelque sorte le prolongement de son individualité. Elles ne doivent pas être traitées comme ses autres biens.

Comment justifier, au point de vue juridique, ce droit pour la femme d'aliéner à titre onéreux les produits de son travail ? L'explication de cette règle n'est pas la même suivant qu'il y a communauté ou que ses gains lui restent propres.

Lorsque les époux sont soumis au régime de communauté et que, par suite, les gains réalisés par la femme ont la qualité juridique de valeurs communes, il y a là une question de pouvoirs, et non de capacité. Le Code,

dans l'intérêt du ménage, apporte des restrictions à la capacité de la femme mariée en ce qui concerne ses biens personnels et lui retire, relativement à ces biens, une partie des droits que possède un propriétaire ordinaire. Ici ce n'est pas l'incapacité de la femme mariée qui est en jeu ; il ne s'agit pas d'actes qu'elle doit accomplir en qualité de propriétaire. La femme mariée n'est pas, comme le mineur, mise par la nature dans l'impossibilité de gérer son patrimoine. Il ne peut plus être question d'incapacité lorsque c'est le législateur lui-même qui confère à la femme mariée un mandat à l'effet d'administrer certains des biens compris dans le fonds commun affecté à l'entretien du ménage.

Or l'article 1420 suppose que le mari peut donner une procuration à sa femme ; elle peut également être investie par la loi elle-même d'un mandat. Le mandat légal conféré à la femme relativement au pécule réservé par l'article 1er est analogue à celui qui est donné au mari lui-même, pour l'administration des autres biens communs, par les articles 1388 et 1421. La femme est ainsi associée d'une manière réelle à la gestion de la communauté, sans que l'on puisse redouter les inconvénients qui eussent été la conséquence inévitable du système d'administration conjointe proposé par Cambacérès dans ses deux premiers projets présentés à la Convention.

Lorsque les gains et les économies de la femme lui restent propres, son droit de les aliéner seule est une atteinte aux principes de l'incapacité de la femme mariée et de l'autorité maritale, principes excellents, nécessaires pour maintenir l'union dans l'association conjugale, et qu'il importe de sauvegarder. Mais tout le monde reconnaît, à l'heure actuelle, qu'ils sont excessifs et qu'il faudrait les

restreindre. D'ailleurs, ces principes ne sont pas absolus ; ils comportent des exceptions. D'après le Code lui même, il n'est pas dans tous les cas nécessaire que la femme reçoive de son mari l'autorisation de faire un acte. S'il la refuse, la femme peut s'adresser à la justice pour obtenir d'elle le consentement qui lui est indispensable (art. 219). Ne peut-on pas dire que la loi ne fait que se substituer aux magistrats pour donner à la femme l'autorisation de faire les actes de disposition qu'elle jugera commandés par l'intérêt du ménage ? Cette autorisation, il est vrai, est générale, contrairement à la règle de l'article 223. Mais la spécialité de l'autorisation est un des points les plus critiqués actuellement. Une dérogation a déjà été apportée à ce principe dans l'intérêt de la femme commerçante. De plus, si la femme abuse de ses pouvoirs, le mari a une ressource : il peut s'adresser aux tribunaux pour leur demander de prononcer la révocation de cette autorisation générale dont la femme a fait un mauvais usage.

Il est donc nécessaire de reconnaître à la femme le droit d'aliéner à titre onéreux les biens compris dans son pécule ; et aucun principe juridique ne fait obstacle à l'admission de cette règle. Quand la femme a fait une acquisition, elle peut plus tard procéder seule à un échange avantageux ; elle peut vendre un bien pour en racheter un autre, si elle estime que cet acte doit lui procurer un bénéfice. Acheter pour revendre, c'est là l'opération la plus fréquente dans le commerce. La femme qui est à la tête d'un établissement commercial a nécessairement le droit de vendre les marchandises qu'elle détient pour en racheter d'autres. Ce pouvoir lui a été reconnu de tout temps ; mais de plus elle a maintenant la faculté d'aliéner avec la même liberté les immeubles

acquis au moyen d'économies réalisées dans son commerce. Si elle passe par des circonstances plus ou moins difficiles, elle pourra trouver dans les biens qu'elle a achetés au moyen de ses économies, au temps de sa prospérité, des ressources qui lui permettront de venir en aide à sa famille.

On pourrait être tenté de regretter que notre loi n'ait pas mis au droit d'aliénation de la femme la restriction qui est apportée par les législations du canton de Neuchâtel et de la Belgique à son pouvoir de disposer de ses salaires, en lui interdisant de disposer des biens compris dans son pécule autrement que pour les besoins du ménage et dans l'intérêt commun. Mais ne serait-ce pas témoigner à l'égard de la femme d'une injuste défiance ?

Et surtout cette limite aux pouvoirs de la femme serait-elle bien pratique ? Il nous semble qu'il serait difficile de lui assurer une sanction efficace. Comme l'a dit M. Turgeon, « il ne faut guère croire à l'efficacité positive de la réserve écrite dans la loi belge ; elle ne peut avoir qu'une valeur de conseil » (1). Comment serait-il possible, en effet, de fixer d'une manière exacte la délimitation entre les actes justifiés par les besoins du ménage et ceux accomplis dans l'intérêt de la femme seule ? « Par besoins du ménage, déclarait le Ministre de la Justice de Belgique, M. Van den Heuvel. à la Chambre des Représentants (2), il convient d'entendre les besoins de la femme, de son entretien comme de l'entretien et de l'éducation des enfants, en un mot tout ce qu'exigent les nécessités de la famille ». Comment dire ce qu'exi-

(1) *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*, 1902, p. 74.
(2) Séance du 25 avril 1899.

gent au juste les « nécessités de la famille » ? La question est très délicate et de nature à soulever d'innombrables difficultés d'interprétation. C'est là un des points les plus critiquables des législations neuchâteloise et belge. Ou bien on admettrait trop aisément la femme à prouver que l'acte n'était pas nécessité par l'intérêt de la famille, et les tiers avec qui elle aurait passé un contrat ne seraient pas suffisamment protégés ; ou bien, au contraire, on considérerait toujours l'acte comme imposé par les besoins du ménage ; dès lors, à quoi bon insérer dans la loi une limitation très juste sans doute, mais inutile en pratique ?

Cette réserve, d'ailleurs, ne serait équitable qu'à une condition : c'est que le législateur l'imposât en même temps aux deux époux. Ils n'est pas plus permis au mari qu'à la femme de gaspiller ses gains et ses économies et de les soustraire à leur destination naturelle, l'entretien de la famille. Il faudrait alors restreindre le droit de disposition reconnu à chacun des deux époux individuellement aux actes accomplis par lui dans l'intérêt commun et, pour tous les autres, exiger le concours des deux époux. Il y aurait là une entrave fort gênante apportée à leur gestion.

Il est bien préférable d'agir comme le fait notre loi dans son article 7 et de reconnaître à chacun le droit de pratiquer une saisie-arrêt sur une part du produit du travail de son conjoint, part qui sera fixée par le juge de paix, dans une procédure simplifiée et peu coûteuse, en proportion des besoins du saisissant, lorsque l'autre époux se montre dissipateur et détourne ses gains de leur but normal, les besoins du ménage, pour les consacrer à la satisfaction égoïste de ses plaisirs et de ses caprices. Si

cette mesure est insuffisante et que l'un des époux gaspille les épargnes qu'il a faites antérieurement, son conjoint a une autre ressource : si c'est le mari, la femme peut demander la séparation de biens, conformément à l'article 1443 du Code civil; si c'est la femme, son mari peut lui faire retirer les pouvoirs dont elle se montre indigne par la procédure prévue dans l'article 2 de la loi du 13 juillet 1907.

Le silence du texte ne donne donc pas à la femme des pouvoirs absolus sur ses biens réservés. En fait, elle ne peut pas en disposer comme bon lui semble. C'est dans l'intérêt du ménage que ce pécule lui a été constitué. Elle ne peut continuer à jouir des pouvoirs qui lui sont reconnus si elle en use contrairement aux intérêts de sa famille. Cela vaut beaucoup mieux qu'un texte restrictif rappelant aux deux époux qu'ils ont moralement l'obligation d'employer leurs gains et leurs salaires aux besoins du ménage. On dit bien que la loi est un puissant moyen d'action sur la conscience humaine, qu'elle est douée d'un prestige révérentiel qui assure l'exécution de ses dispositions par cela seul qu'elles sont insérées dans un texte législatif. Néanmoins, il est bon que les règles édictées soient suivies d'une sanction efficace si l'on veut les voir fidèlement observées. Le texte qui fournit au mari les moyens de rappeler à sa femme qu'elle est tenue aussi bien que lui de contribuer aux dépenses communes et que ce n'est pas une caisse destinée à la satisfaction de ses jouissances personnelles qui a été constituée à son profit, est bien préférable à une disposition qui se bornerait à poser le principe que la femme ne doit agir que dans l'intérêt du ménage.

Quant aux tiers, ils sont à l'abri de toute réclamation

du mari ou des créanciers dès que la femme leur a présenté l'acte de notoriété prévu par le quatrième alinéa de l'article 1er. Ils n'ont pas à apprécier le caractère de l'acte, à rechercher si elle dépasse ses pouvoirs. Ils peuvent traiter avec elle en toute sûreté. Et le mari n'est pas désarmé puisqu'il peut lui faire retirer les pouvoirs dont elle a abusé et même s'opposer à un acte projeté quand il le juge contraire à l'intérêt du ménage.

Ainsi le législateur a eu raison de ne pas refuser à la femme le droit d'aliéner les biens compris dans son pécule, et même de lui permettre d'en disposer librement à titre onéreux. Ce pouvoir, justifié le plus souvent par l'intérêt du ménage, est, d'ailleurs, l'application du principe que la femme doit avoir sur les produits de son industrie les mêmes droits que possède le mari sur ses propres gains.

On peut seulement faire une légère critique relativement à la rédaction du premier alinéa de l'article 1er : au lieu de renvoyer à l'article 1449 en bloc, il aurait dû ne renvoyer qu'aux deux premiers alinéas puisque le troisième défend à la femme d'aliéner ses immeubles sans l'autorisation de son mari ou de justice, ce qui est contraire à l'article 1er, 3e alinéa, de la loi de 1907. Mais cette erreur, que M. Viollette a signalée dans un rapport à la Chambre, est peu importante : le premier alinéa de l'article 1er ne renvoie à l'article 1449 que pour les actes d'administration ; et le 3e alinéa est trop formel pour que l'on puisse douter du droit pour la femme de consentir seule les aliénations à titre onéreux.

Remarquons en terminant la modification apportée indirectement à la loi du 20 juillet 1895 sur les Caisses d'Epargne. L'article 16 permet à la femme mariée de reti-

rer, sans l'assistance de son mari, les sommes qu'elle a déposées. Mais la femme soumise au régime de communauté, ce qui est le cas, peut-on dire, de toutes celles qui font des dépôts à la Caisse d'Epargne, ne pouvait agir, sous l'empire du Code, jusqu'à la loi du 13 juillet 1907, qu'en vertu d'un mandat présumé de son mari, unique administrateur des biens communs.

Le mari avait le droit de révoquer ce mandat que la loi supposait tacitement donné et d'interdire à la caisse, par une simple opposition, de rembourser à la femme les sommes portées au livret. Faute par celle-ci de se pourvoir contre cette opposition, un mois après la notification qui lui en était faite, le mari pouvait toucher seul le montant du livret dès que le régime sous lequel il était marié lui en donnait le droit.

Aujourd'hui, les sommes versées par la femme à la Caisse d'épargne peuvent représenter les économies qu'elle a faites sur les produits de son travail, par conséquent des sommes dont elle a la libre disposition. Le mari ne peut alors faire opposition à leur remboursement aux mains de la femme et se les faire remettre à lui-même. Toutefois il faut observer que, s'il fait opposition, ce sera à la femme, conformément à l'article 4, de prouver que ces sommes sont bien comprises dans son pécule réservé. A défaut de cette preuve, elles sont réputées faire partie de l'ensemble des biens communs, dont le mari reste l'unique administrateur, conformément à l'article 1421. Mais si elle fournit la preuve que les sommes par elle déposées sont des économies faites sur le fruit de son travail, elle en pourra disposer librement.

§ 2. — Actes de disposition à titre gratuit.

Pour ces actes, dont la loi de 1907 ne s'occupe pas d'une manière expresse, les règles antérieures continuent à s'appliquer.

En ce qui concerne les dispositions testamentaires, nous n'avons, devant le silence du législateur, qu'à appliquer les principes généraux.

Si la femme est soumise à un régime sous lequel ses gains lui restent propres, elle pourra librement faire son testament relativement aux valeurs comprises dans son pécule comme à ses autres biens (art. 226).

Au cas de communauté, elle a sur ces valeurs les mêmes droits que sur les autres biens communs. Elle peut disposer à titre universel de sa part dans la masse commune qui comprend notamment son pécule. Si elle lègue un objet particulier qui ne tombe pas au lot de ses héritiers, la difficulté sera la même que s'il s'agissait d'un autre bien commun ; sa succession doit-elle payer au légataire la valeur en argent du bien légué ? L'équité paraîtrait l'exiger ; et il semble que l'on devrait appliquer par analogie l'article 1423, qui donne cette solution pour les legs faits par le mari. Mais d'après l'opinion générale, un semblable legs devrait être déclaré nul comme legs de la chose d'autrui (1). C'est à cette solution que semble s'être rallié un arrêt de la Cour de Besançon du 10 décembre 1862 (2).

(1) Guillouard, II, nº 732 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 509, texte et note 17, p. 330 ; Laurent. XXII, nº 35.

(2) Suppl. au Répert. de Dalloz, vº *Contrat de mariage*, nº 428 ; S. 63, 2, 55.

Toutefois un arrêt de la Cour de Cassation, du 6 juin 1883 (1), semble admettre que le legs d'une chose indivise, telle qu'un bien de communauté, ne doit pas être considéré comme legs de la chose d'autrui, au sens de l'article 1021.

Pour les actes de disposition entre vifs à titre gratuit, la loi de 1907 n'a pas davantage modifié les règles antérieures. La femme ne peut donner, sans l'autorisation de son mari, les biens qui composent son pécule. Aucun texte ne le dit expressément ; mais MM. Guillier et Viollette l'ont formellement reconnu dans leurs rapports au Sénat et à la Chambre : « Pour les dispositions à titre gratuit, le concours du mari reste nécessaire. » C'est ce qui résulte, d'ailleurs, de la rédaction de l'article 1er, 3e alinéa : « Elle peut, sans l'autorisation de son mari, aliéner, à titre onéreux, les biens ainsi acquis. » Cela montre qu'elle ne peut les aliéner à titre gratuit. *Dictum de uno negatur de altero.*

Nous verrons d'ailleurs qu'il y a lieu, en vertu des principes généraux, de permettre à la femme, même non autorisée, certaines donations sur les produits de son travail ; et que l'idée fondamentale de la réforme, l'intérêt du ménage, aurait dû faire admettre, dans un second cas, le droit pour la femme de disposer seule, à titre gratuit, des biens de son pécule.

Le premier projet ayant reconnu à la femme le pouvoir de recevoir de plein droit, sans formalité judiciaire et sans stipulation préalable, ses gains et salaires, celui publié par l'*Avant-Courrière*, tout en montrant une grande modération quant au reste de ses dispositions, poussait,

(1) D. 84, 1, 33 ; S, 84, 1, 129.

sur le point qui nous occupe, la réforme jusqu'à ses dernières limites : la femme pouvait disposer à titre gratuit du produit de son travail sans autorisation de son mari ni de justice. C'était aller un peu vite, puisque le principe même était encore assez contesté.

Les propositions Jourdan, Goirand, et le projet voté par la Chambre en 1896, se bornaient à reconnaître à la femme le droit de « disposer librement » de ses salaires. Ils lui concédaient certains pouvoirs sur les produits de son travail ; mais ils n'entendaient pas lui reconnaître d'autre droit que celui de les employer aux dépenses du ménage et de placer ses économies au cas où elle avait un excédent. Les actes à titre gratuit n'étaient pas même entrés dans leurs prévisions, semble-t-il. D'ailleurs, lorsque la femme n'a droit qu'à ses salaires, lorsque les biens acquis avec ses économies lui échappent, elle ne pourra jamais faire que des donations fort modestes qui ne font courir aucun danger au mari et à la famille.

Mais, dès que l'on admet au profit de la femme la constitution d'un pécule comprenant les produits de son travail et les économies en provenant, il est nécessaire de veiller à l'usage que la femme pourra faire de ses droits, et de prévenir tout abus. Aussi M. Gourju, dans l'article 4 *in fine* de sa proposition, exigeait-il l'autorisation du mari pour les actes de disposition entre vifs et à titre gratuit, autres que les libéralités de minime importance. La loi de 1907, sans être aussi explicite, a adopté le même système, reproduisant l'article 1er du projet de la Commission de la Société d'Etudes Législatives, conçu presque dans les mêmes termes.

Nous croyons la règle adoptée par la loi bien meilleure que celle du projet de l'*Avant-Courrière*. Il faut, sans

doute, donner en principe à la femme sur les biens de son pécule réservé des droits se rapprochant autant que possible de ceux du mari sur l'ensemble des biens de la communauté ; et sauf deux restrictions, très importantes il est vrai, le mari, bien que n'étant plus qualifié de *seigneur et maître de la communauté*, a le droit de disposer entre vifs à titre gratuit des biens communs, sans aucun contrôle de la part de sa femme et sans autre ressource pour elle que la séparation de biens. Mais tous les commentateurs du Code critiquent la règle de l'article 1422 et considèrent ce pouvoir comme exorbitant. Il est la source de nombreux abus ; et très vraisemblablement c'est une des premières règles de notre régime de communauté appelées à disparaître. Laisser à la femme la faculté d'aliéner à titre gratuit les produits de son travail, ce serait lui concéder un pouvoir qui est très critiqué chez le mari. Il eût été inadmissible de permettre à la femme des actes que l'on reproche à juste titre à celui-ci, et qu'on lui interdira sans doute très prochainement.

Il ne faut pas, il est vrai, assimiler complètement les deux situations. Ce qu'il y a de plus odieux dans le pouvoir accordé par l'article 1422 au mari de disposer à titre gratuit des meubles de la communauté, c'est qu'il porte indistinctement sur les biens provenant de lui et sur ceux qui ont été apportés par la femme en mariage. On peut blâmer surtout le Code d'avoir permis au mari de donner, sans le concours de sa femme, des valeurs à l'acquisition desquelles il n'a pas contribué. C'est là peut-être ce qu'il y a de plus exorbitant dans les droits du mari sur les biens de la communauté. Si la loi avait accordé à la femme la capacité d'aliéner seule à titre

gratuit les biens de son pécule réservé, sa situation n'eût pas été la même. Au point de vue rationnel, on ne saurait trouver surprenant, dès que la femme réalise des gains, qu'elle puisse en disposer avec la liberté la plus absolue. En outre. il serait certainement plus équitable de reconnaître à la femme le droit de donner elle-même les produits de son propre travail que de permettre au mari de dissiper ces valeurs d'un caractère éminemment personnel.

Mais il ne faut pas songer seulement à la femme ; ce sont les intérêts du ménage, des enfants qu'il faut protéger avant tout. La réforme a été faite pour remédier à certains abus, pour soustraire à l'administration du mari certaines valeurs dans la crainte qu'il les dilapide au lieu d'en faire usage pour les besoins du ménage. En lui retirant les gains et salaires de sa femme, on a voulu permettre à celle-ci de créer, dans son propre intérêt, mais aussi dans celui de ses enfants, un petit pécule qui pourra peut-être un jour, dans des circonstances difficiles, sauver de la misère la famille tout entière. Ce but n'eût pas été atteint si la loi avait permis à la femme de gaspiller ces mêmes valeurs à sa fantaisie ; le droit pour la femme de donner les biens de son pécule réservé n'eût en rien contribué à la réalisation pratique de la réforme ; on n'eût fait que reconnaître à la femme un pouvoir inutile. Sans doute, le mari aurait eu la ressource de l'article 2 ; il aurait pu s'adresser au tribunal pour faire prononcer le retrait des pouvoirs dont elle aurait abusé. Mais cette procédure, toujours dangereuse parce qu'elle est susceptible de compromettre la bonne harmonie du ménage, doit être évitée autant que possible.

Assurément il y a des libéralités très raisonnables et

que la femme pourrait faire seule sans léser aucun intérêt. Mais comment savoir si une donation rentre dans cette catégorie ? Il faudrait avoir recours à la justice qui déciderait si la libéralité est justifiée, ou si, au contraire, elle doit être annulée ou réduite tout au moins parce qu'elle est excessive ou inspirée par des mobiles suspects. Il ne faut pas laisser à l'appréciation des juges, dans chaque cas particulier, la solution de la difficulté qui naîtrait pour savoir s'il y aurait lieu de maintenir ou non les donations faites par la femme sur ses biens réservés. Ce serait une source de complications, et cette détermination serait fort arbitraire.

Il est bien préférable de prévenir toute difficulté et toute controverse en restreignant le pouvoir de la femme aux actes de disposition à titre onéreux. Pour les actes à titre gratuit, ils ne sont pas par là même absolument interdits à la femme : ils lui restent possibles dès qu'elle obtient l'autorisation de son mari. Si celui-ci refuse de l'habiliter sans motifs sérieux, dans un but purement vexatoire, elle aura, comme toujours, la ressource de s'adresser à la justice. Et même, en pareil cas, si le tribunal l'autorise à passer l'acte, elle pourra donner la pleine propriété de ses biens réservés, quel que soit son régime, tandis qu'elle ne peut donner, au cas d'autorisation par la justice seulement, que la nue propriété de ses autres biens, sauf au cas de séparation. Ici, en effet, elle n'a pas à respecter un droit d'usufruit appartenant à la communauté ou au mari ; elle a sur son pécule réservé un droit de jouissance dont elle peut se dépouiller ; il lui est donc permis de disposer à titre gratuit de la pleine propriété des biens compris dans son pécule avec la seule autorisation de justice.

N'y a-t-il aucune donation possible pour la femme non

autorisée ? Nous ne le croyons pas ; bien que la loi n'en ait rien dit, une exception doit être admise. La femme peut, sans autorisation, faire des libéralités modiques, « ces cadeaux, ces présents, qui, d'après nos mœurs et les usages universels de notre société, constituent moins des libéralités que des espèces de dettes de bienfaisance et d'équité, et qui ne s'acquittent qu'aux dépens des revenus » (1). Ce ne sont même pas là, à proprement parler, des actes de disposition. Ils sont permis au tuteur, bien qu'il n'ait aucun droit de propriété sur les biens de son pupille, en vertu de sa qualité d'administrateur (art. 450) (2). A plus forte raison doivent-ils être reconnus valables quand ils sont faits par la femme, copropriétaire tout au moins des valeurs dont elle dispose. La doctrine et la jurisprudence reconnaissent à la femme séparée de biens le droit de donner les économies qu'elle a pu faire chaque année aux dépens de ses revenus, parce qu'une pareille aliénation ne dépasse pas les limites de ses pouvoirs d'administration (3). Les donations de ce genre doivent être permises à toute femme sur les biens de son pécule réservé puisque ses pouvoirs, pour l'aliénation à titre onéreux de ces mêmes biens, sont plus considérables que ceux de la femme mariée sous le régime de la séparation de biens. Elle peut donc valablement faire seule les dons de peu de valeur qui se prennent ordinairement sur les revenus, les dons manuels rémunératoires, bien que le texte de la loi, à la diffé-

(1) Demolombe, VII, n° 776.

(2) Demolombe, *ibidem* ; Aubry et Rau, 5e édit., I, § 113-4°, p. 712 ; Laurent, V, n° 98.

(3) Paris, 28 juin 1851, D. 52, 2, 22, S. 51, 2, 337. Guillouard, III, n° 1190.

rence de l'article 4 *in fine* de la proposition Gourju, ne les ait pas prévus.

Il est une deuxième exception à l'incapacité pour la femme de disposer à titre gratuit que nous souhaiterions voir admise par la loi ; mais le texte est trop formel pour que nous puissions la sous-entendre. Il s'agit des constitutions de dot, au sens large du mot, des donations destinées à faciliter l'établissement d'un enfant par mariage ou autrement. La proposition Grosjean (art. 1er, 2e al.) apportait pour elles une dérogation à l'interdiction d'aliéner à titre gratuit.

Une pareille disposition n'aurait rien de contraire au but de la réforme, à l'esprit qui l'a dictée, puisque le patrimoine réservé n'a pas été créé seulement dans l'intérêt de la femme, mais aussi dans l'intérêt de ses enfants. Le droit pour la mère de famille de faire une donation à un enfant pour lui permettre de s'établir serait en parfaite harmonie avec l'idée fondamentale de la loi. En venant en aide à son enfant au moyen d'une libéralité, la mère pourrait exercer sur son avenir une influence considérable.

Les auteurs de la loi ont craint sans doute qu'il y eût là un germe de discorde entre les époux. Maintenant surtout que les jeunes gens peuvent toujours se marier dès vingt et un ans sans le consentement de leur père, la mère aurait là un moyen de battre en brèche les derniers vestiges de l'autorité paternelle et de favoriser par ses largesses un mariage dont le père n'est pas partisan et qu'il ne peut empêcher en refusant son autorisation.

Il est certain qu'une donation faite par la femme dans ces conditions ne serait pas de nature à maintenir l'union dans le ménage. Mais d'où proviendra la division ? La

donation n'y aura guère contribué. Elle existait déjà auparavant, puisque les époux étaient en désaccord relativement à l'établissement projeté par leur enfant. Leur divergence d'opinion est, en pareil cas, la véritable cause des dissensions domestiques. Elles tiennent à la nature même des choses et ne seraient pas sensiblement aggravées par la donation. Le fait que la femme a su faire des économies et se constituer un pécule prouve en faveur de sa sagesse. Il faut l'encourager à économiser en lui faisant voir qu'elle pourra un jour venir en aide à ses enfants. Avec un pouvoir de cette nature, la femme mettrait fin, dans certains cas, à des situations pénibles et triompherait de résistances injustifiées.

On a déjà signalé un moyen de tourner l'obstacle résultant du silence de nos textes : « La loi ne vise, parmi les aliénations permises à la femme, que les actes à titre onéreux et ne parle pas des constitutions de dot au profit de ses enfants. Logiquement, il faudrait donc les lui défendre ; mais peut-être, par une jurisprudence analogue à celle qu'ils suivent en matière d'action paulienne, les tribunaux les assimileront-elles à des conventions à titre onéreux » (1). Nous ne savons encore quelle sera la solution donnée par les arrêts ; mais il nous semble que, s'ils admettent cette assimilation et permettent à la femme de faire sans autorisation une constitution de dot sur son pécule, ce sera un cas de jurisprudence prétorienne, car il est bien évident que le législateur n'a pas entendu admettre ce système.

Pour bien connaître le caractère juridique de la constitution de dot faite par une mère au profit d'un de ses enfants,

(1) *Revue Critique*, 1908, p. 152.

il faut analyser ce contrat. Sans doute, la jurisprudence décide qu'à raison de l'obligation de garantie dont est tenu le constituant, ainsi que de la nature de l'acte qui est l'acquittement d'une charge des parents, il y a là un contrat à titre onéreux (1). Mais la doctrine a toujours protesté contre ces arrêts et démontré le mal fondé de ces décisions par une analyse approfondie des diverses opérations juridiques. Dans les rapports entre le constituant et le bénéficiaire, la constitution de dot n'est pas un acte à titre onéreux. Elle ne rentre pas dans les termes de l'article 1106. Elle est purement gratuite. L'obligation de garantie dont le constituant est tenu en vertu des articles 1440 et 1547 peut très bien s'expliquer par l'idée d'une clause de garantie sous-entendue. De même si les parents, en facilitant par une dot l'établissement de leurs enfants, s'acquittent d'une obligation, c'est une obligation naturelle, pour l'exécution de laquelle ils ne pouvaient être poursuivis en justice, puisque le Code, dans son article 204, a adopté le principe de nos pays de droit coutumier : *ne dote qui ne veut* (2).

Ce qui a amené l'erreur de la jurisprudence, c'est que, à côté de la donation faite par le constituant de la dot, il y a, si l'acte est fait à l'occasion du mariage et si le donataire est une femme, apport par celle-ci à son mari de la propriété ou de la jouissance des biens donnés. Mais cette seconde opération est nettement distincte de la première,

(1) Très nombreux arrêts ; notamment : Cassation, 18 janvier 1887, D. 87, 1, 257, S. 87, 1, 97 ; Cassation, 18 décembre 1895, D. 98, 1, 193, avec note en sens contraire de M. Sarrut, S. 96, 1, 172. *Contra* : Orléans, 8 juin 1898, D. 98, 2, 284.

(2) Demolombe, XXV, nos 212-216 ; Aubry et Rau, 5e édit., t. IV, § 313, texte et note 27, p. 229.

qui reste un acte à titre gratuit puisque l'une des parties reçoit quelque chose sans rien donner ni promettre en échange.

Il est regrettable que la loi n'ait pas prévu et permis ce genre de libéralités. Elle avait cependant un modèle dans le Code : il existe des biens dont on a voulu assurer la conservation envers et contre tous, malgré les actes que leur propriétaire a pu faire : les biens dotaux de la femme mariée sous le régime dotal. Néanmoins, dans les articles 1555 et 1556, la mère est autorisée à donner ses biens dotaux pour l'établissement de ses enfants. Nous voudrions que la femme qui a eu la sagesse de faire des économies sur le produit de son travail pût bénéficier d'une disposition semblable. Mais, sous cette réserve, nous trouvons fort sage la règle qui limite aux actes à titre onéreux le droit pour la femme de disposer des biens de son pécule.

SECTION III

Actes d'obligation.

En principe, toute femme mariée est incapable de s'obliger. Sans doute, l'article 217 se borne à lui défendre d'aliéner et d'acquérir sans le concours de son mari ; mais, d'une part, ce texte peut se compléter par les articles 220 à 224 qui parlent de la faculté de s'obliger et de l'autorisation de justice à l'effet de contracter, et, d'un autre côté, l'article 217 lui-même, portant une interdiction générale et absolue d'aliéner, comprend même les actes d'obligation par lesquels la femme donnerait aux créan-

ciers avec qui elle traiterait le droit de saisir et faire vendre ses biens. Quelles exceptions la loi du 13 juillet 1907 a-t-elle apportées à ce principe?

Aucun texte de cette loi ne s'occupe positivement d'attribuer à la femme mariée la capacité d'obliger, sans le concours de son mari, les biens qui font partie de son pécule réservé. Néanmoins, la question se trouve implicitement réglée par les dispositions des articles 1 et 3, qui donnent à la femme des pouvoirs aussi larges en matière d'obligation qu'en matière d'aliénation à titre onéreux. Nous verrons qu'une controverse peut naître cependant pour une certaine catégorie de contrats. En terminant, nous rechercherons quels changements la loi de 1907 a apportés à la situation de la femme commerçante.

Tout d'abord, l'article 1er, dans son premier alinéa, reconnaissant à la femme le droit d'administrer les biens de son pécule, toute obligation contractée par elle et ayant pour cause l'administration de ces biens est valable, quoiqu'elle n'ait pas le concours de son mari. C'est ce qui a toujours été admis pour la femme séparée de biens, et cette règle est nécessaire, car, sans cela, son droit d'administration se trouverait réduit à néant, puisqu'elle ne pourrait contracter aucun engagement valable sans le consentement de son mari. En lui accordant la libre administration de son pécule, la loi a, par là même, autorisé implicitement la femme à contracter les obligations qui sont rendues nécessaires par cette administration.

Mais le droit de la femme d'engager son pécule n'est pas restreint à cette mesure. Ses biens réservés sont le gage de tous ses créanciers, qui pourront les saisir, dit l'article 3, 1er alinéa. C'est la conséquence des principes généraux : Quiconque s'oblige oblige le sien. Bien que la

femme ne soit pas propriétaire exclusive de son pécule sous le régime de communauté, puisqu'elle a, même sous ce régime, le droit d'administrer, d'aliéner à titre onéreux les biens qui le composent, elle doit également pouvoir en disposer indirectement en contractant des dettes qui permettront à ses créanciers de les saisir et de les faire vendre.

Il est à remarquer que l'article 3 ne formule pas expressément le droit pour la femme d'obliger ses biens réservés sans le concours de son mari. C'est seulement le dernier alinéa de ce texte qui lui reconnaît implicitement ce droit en déclarant que « le mari n'est responsable ni sur les biens ordinaires de la communauté, ni sur les siens, des dettes et obligations contractées autrement que dans l'intérêt du ménage par la femme, même lorsqu'elle a agi dans la limite des droits que lui confère l'article 1er, mais sans autorisation maritale ». Si les obligations contractées par la femme sans le concours de son mari étaient nulles pour défaut d'autorisation, il serait inutile de déclarer qu'elles ne sont pas exécutoires sur les propres du mari et sur les biens communs dont il a l'administration. D'ailleurs, la réciprocité s'impose : puisque la femme peut, sans l'autorisation de son mari, administrer son pécule et l'aliéner à titre onéreux, elle doit également pouvoir l'obliger, même quand elle traite sans autorisation ; la capacité au point de vue actif doit entraîner comme conséquence la capacité au point de vue passif.

La femme peut d'abord obliger son pécule en contractant des dettes dans l'intérêt du ménage. Puisqu'on lui reconnaissait déjà le droit d'obliger la communauté et les propres de son mari par les actes journaliers qu'elle

accomplit pour les besoins domestiques, les biens de son pécule doivent également répondre de ces dettes.

Pour les obligations contractées dans l'intérêt du ménage, les deux époux sont sur le même pied et ont des pouvoirs égaux puisque le mari continue, verrons-nous, à grever par les obligations de la même nature ses biens propres et tous les biens communs, y compris le pécule de sa femme. Le législateur a reconnu que celle-ci devait être l'égale de son mari dans la gestion des intérêts domestiques. Il ne saurait plus être question d'un mandat tacite comme fondement des droits de la femme en cette matière. Elle agit en vertu d'un pouvoir propre. La loi n'a fait ainsi que mettre le droit d'accord avec les faits puisque, par la force des choses, la jurisprudence en est arrivée à des décisions qui reconnaissent à la femme des pouvoirs fort étendus, qui sont plutôt les pouvoirs d'une personne agissant en vertu d'un droit propre et distinct que ceux d'un simple mandataire qui ne peut contracter qu'en vertu de la procuration expresse ou du mandat tacite qui lui a été conféré.

Seulement, il se présentera toujours des difficultés en pratique, quand un acte a été passé par la femme sans le concours de son mari, pour déterminer si cet acte a été passé dans l'intérêt du ménage et a pu, par suite, engager le mari et la communauté. C'est au créancier avec qui la femme a traité, nous semble-t-il, de prouver que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage pour pouvoir agir contre le mari. Nous avons d'abord un argument d'analogie dans l'article 3, 3ᵉ alinéa, d'après lequel la charge de la preuve incombe au créancier qui a traité avec le mari pour les besoins du ménage et qui veut saisir le pécule réservé de la femme. Ensuite, il ne

faut pas oublier que le pouvoir reconnu à celle-ci de s'obliger sans le consentement de son mari constitue une dérogation au droit commun, et que c'est, par conséquent, à celui qui veut en profiter de prouver qu'il se trouve dans les conditions voulues pour en bénéficier.

Mais les pouvoirs de la femme vont plus loin. On pourrait concevoir que, s'en tenant rigoureusement au principe de la réforme, la loi limitât la capacité de la femme d'obliger les produits de son travail aux actes accomplis dans l'intérêt commun. Le législateur n'a pas cru pouvoir s'en tenir là. Dès que les pouvoirs d'aliénation de la femme ne sont pas restreints aux besoins du ménage, il est logique qu'elle puisse également engager les produits de son travail, quel que soit le motif pour lequel elle s'oblige. Les pouvoirs très larges ainsi reconnus à la femme en matière d'obligation sont le corollaire naturel des droits d'aliénation très étendus qui lui sont conférés par l'article 1er. S'il en était autrement, son crédit se trouverait compromis par la nécessité où seraient ses créanciers, dans chaque cas particulier, de s'assurer que c'est bien dans l'intérêt du ménage qu'elle traite avec eux.

Seulement, les créanciers envers qui la femme s'est engagée autrement que pour les besoins du ménage n'ont d'action que sur les valeurs comprises dans le pécule. Il en est ainsi non seulement pour les obligations nées d'un acte illicite de la femme, délit ou quasi-délit, mais pour toutes ses obligations nées de contrats autres que ceux passés avec l'assistance de son mari ou dans l'intérêt du ménage, même pour les obligations résultant d'actes d'administration, — l'article 3 *in fine* le déclare formellement, — alors que l'on pourrait dire que ce sont des

actes faits dans l'intérêt commun, au cas de régime de communauté, puisqu'ils sont relatifs à des biens qui restent compris dans le patrimoine commun. Ainsi, toutes les fois que la femme s'est obligée sans avoir ni l'autorisation de son mari ni celle de la justice, elle continue à ne pouvoir engager même la nue-propriété de ses propres, puisque l'incapacité de la femme mariée, établie dans l'article 217, subsiste pour le surplus de ses biens et n'a été abrogée qu'en ce qui concerne les produits de son travail. Le dernier alinéa de l'article 3 a été ajouté sur la demande de M. Legrand pour bien préciser la situation du mari. Le rapporteur, M. Guillier, a accepté cette addition, bien que la non-responsabilité du mari lui parût résulter suffisamment des principes généraux lorsque la femme a traité sans son consentement.

D'ailleurs, il en est du droit pour la femme de s'obliger dans son intérêt personnel comme de son droit d'aliéner ; elle ne peut en user sans réserves.

Au cas où elle abuserait des droits qui lui sont attribués, la sanction réside dans le retrait total ou partiel des pouvoirs dont elle se montre indigne, retrait prévu par l'article 2 de notre loi.

Si les pouvoirs de la femme semblent établis dans les termes les plus larges par l'article 3 de la loi de 1907, il est cependant une catégorie de contrats pour lesquels sa capacité a donné lieu à des assertions contradictoires : les contrats passés entre le mari et la femme relativement aux salaires de cette dernière. La question se pose principalement pour deux sortes d'actes : les engagements contractés par la femme dans l'intérêt de son

mari ; le mandat donné à celui-ci d'exercer les droits conférés à la femme par l'article 1er (1).

Dans son rapport à la Chambre, M. Viollette a déclaré que de pareils contrats devaient être annulés. Il s'est fondé sur une double considération : au point de vue pratique, ce serait réduire à néant la réforme que de permettre à la femme soit de donner à son mari le mandat de toucher ses salaires et de gérer ses économies, soit de cautionner une dette contractée dans un intérêt purement personnel. « Le but de la loi est la protection de la femme ; il s'agit de la mettre, même malgré elle, en dehors des entreprises de son mari. Si l'on permet à la femme de donner à son mari, non pas même mandat général, mais mandat spécial de toucher son salaire, il est bien à craindre que la loi devienne rapidement lettre morte, au moins dans les cas où elle serait le plus nécessaire. Le mari se ferait signer toute une série de procurations en blanc, et on sait quel genre d'arguments décisifs un mari ivrogne peut employer pour obtenir des signatures de ce genre. »

Au point de vue juridique, la prohibition des dérogations par contrat de mariage, édictée par l'article 1er, doit *a fortiori* entraîner la nullité de toute convention tendant à remettre la femme dans la situation où elle se trouvait sous l'empire du Code. « Il ne servirait à rien de dire dans l'article 1er que la femme ne peut renoncer au bénéfice de la loi si, dans chaque cas particulier, elle avait la possibilité de consentir à la violation de la loi. »

(1) Le mandat n'est pas un acte d'obligation ; mais la solution devant être la même que pour les engagements contractés dans l'intérêt du mari, nous avons préféré réunir l'étude de ces deux points.

Ces deux arguments ne nous paraissent point décisifs : en ce qui concerne le mandat donné par la femme à son mari, il nous semble difficile, en l'absence d'un texte formel, d'admettre cette dérogation aux principes généraux ; la femme peut certainement recevoir de son mari le mandat de toucher les salaires de celui-ci ; elle peut donner à un tiers le mandat de recevoir ses propres gains ; et elle ne pourrait donner à son mari de semblables pouvoirs ! Comment, sans une disposition précise, admettre une pareille anomalie et créer une incapacité qui pourrait parfois être fort gênante pour celle que l'on veut protéger ?

Quant aux engagements contractés par la femme envers des créanciers qui ont traité avec son mari autrement que dans l'intérêt du ménage, il nous semble difficile de revenir au système du sénatus consulte Velléien. Si l'on admet avec M. Viollette que la femme ne doit pas pouvoir « se dépouiller de ce patrimoine que le législateur veut constituer comme la suprême ressource de la famille dans les jours de détresse, » on en fait en réalité un patrimoine dotal, ce qui est inadmissible en l'absence d'un texte. M. Viollette reconnaît lui-même que si la femme ne peut s'engager, elle pourra toujours aliéner. Si avec le prix d'un bien vendu elle paie les dettes de son mari, la protection qu'on veut lui accorder disparaît ; l'incapacité introduite dans son intérêt n'a d'autre résultat que de la pousser à une aliénation hâtive.

Le droit reconnu à la femme de cautionner son mari aura des avantages : le gage des créanciers de ce dernier se trouvant limité, ils chercheront à augmenter leurs garanties en obtenant la signature de la femme ; ce sera souvent la condition du crédit sollicité par le mari.

Grâce à son hypothèque légale, la femme, sous le régime de communauté, malgré les règles du Code, participe aux actes de gestion les plus importants. La possibilité pour la femme de s'engager dans l'intérêt de son mari aura des conséquences analogues. Le rôle de la femme dans la famille sera ainsi plus étendu, résultat en harmonie parfaite avec les principes fondamentaux de la loi. Dès qu'elle aura assez de fermeté pour ne garantir que les dettes ayant un caractère légitime, ce droit ne lui fera courir aucun risque (1).

Les tribunaux, à notre connaissance, n'ont pas encore été appelés à trancher cette question ; nous pensons qu'ils admettront sans difficulté le droit pour la femme de donner mandat à son mari ou de s'obliger pour lui. La théorie de M. Viollette lui est personnelle; au Sénat, M. Guillier a déclaré nettement, à propos de l'impossibilité pour le mari de donner en gage à ses créanciers les produits du travail de sa femme : « Si la cause de l'engagement de celui-ci est légitime et avouable, ils prendront soin d'exiger le concours de l'épouse. »

En réglant le droit pour la femme laborieuse de s'obliger, le législateur ne semble pas avoir songé à la situation spéciale déjà faite à la femme commerçante par le Code civil et le Code de commerce.

Les articles 220 et 1426 du premier, l'article 5 du second, permettent à la femme qui fait le commerce avec le consentement de son mari de s'obliger sans l'autorisation de celui-ci, et déclarent qu'en pareil cas les biens communs et les propres du mari se trouvent obligés.

(1) En ce sens : Pichon, *Revue Critique*, 1908, p. 221 et 222.

Nous ne croyons pas que le dernier alinéa de l'article 3 ait pour effet d'abroger ces dispositions. Son auteur, en restreignant aux biens du pécule l'effet des obligations de la femme mariée non autorisée, n'a pas songé à la situation spéciale de la femme commerçante. La loi a pour but d'étendre les droits de la femme ; il faut rejeter toute interprétation qui aurait pour conséquence de réduire les pouvoirs que la femme possédait antérieurement. D'ailleurs on peut dire qu'en pareil cas la femme n'est pas une femme non autorisée, puisque son mari a consenti à ce qu'elle se livre au commerce.

Il est une autre situation, beaucoup plus rare, où les textes anciens et nouveaux se trouvent également en conflit, et où la solution est beaucoup plus délicate. Une femme se livre au commerce ; elle est mariée sous le régime dotal pur et simple, sans adjonction d'une société d'acquêts, et dans son contrat de mariage elle s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir. Malgré cette constitution de dot universelle, les bénéfices réalisés par elle dans son commerce sont compris dans son pécule et restent soumis à ses pouvoirs d'administration et de jouissance, — même si l'on considère les biens acquis à titre onéreux comme compris en principe dans la constitution en dot des biens à venir, — puisque l'article 1er prononce la nullité de toute clause du contrat de mariage portant renonciation aux avantages accordés par la loi aux femmes sur les produits de leur travail. Malgré l'article 7, 2e alinéa, la femme pourra également disposer librement de ses économies puisque son droit d'aliénation ne peut davantage être atteint par les clauses de son contrat de mariage.

L'article 113 du Code de commerce crée une incapacité

d'ordre tout spécial, puisque c'est une des rares incapacités tenant au sexe qui subsistent en droit privé, atteignant même les femmes non mariées et les femmes mariées autorisées. « La signature des femmes non négociantes ou marchandes publiques sur lettres de change ne vaut, à leur égard, que comme simple promesse ». Ce texte n'a pas été modifié par la loi de 1907. Cette dernière a uniquement pour but de protéger la femme mariée contre les abus d'autorité que peut commettre son mari. Le législateur n'a pas entendu accroître la capacité de la femme sur ce point. Comme il ne s'est occupé que des femmes mariées, celles-ci seraient seules soustraites à la règle de l'article 113; on arriverait à ce singulier résultat que les femmes mariées jouiraient de pouvoirs plus étendus que celles qui ne sont pas soumises à la puissance maritale.

Avant 1907, il y avait deux cas où la femme mariée pouvait faire seule diverses opérations juridiques : le cas de séparation, le cas où son mari l'avait habilitée à faire le commerce. Même alors on lui interdisait d'entrer sans autorisation dans une société en alléguant que, pour la femme séparée, il y avait là plus qu'un acte d'administration, et que pour la femme admise à faire le commerce, l'autorisation donnée ne lui permettait pas de s'associer au sort du commerce d'autrui. On invoquait en outre, pour l'une et pour l'autre, des raisons de convenance. Et l'on étendait l'incapacité même à l'achat d'actions d'une société anonyme, tout au moins au cas où elle souscrivait pour des actions à payer ultérieurement (1).

(1) Houpin, *Traité des Sociétés civiles et commerciales*, 3e édit., I, nº 23 ; Baudry-Lacantinerie et Wahl, *des Sociétés*, nº 50 ; Guillouard, *Contrat de Société*, nº 34.

Les termes très généraux de l'article 1er de la loi de 1907 font disparaître l'objection que l'on pouvait tirer des pouvoirs restreints de la femme. Mais la puissance maritale subsiste ; il semble que la femme ne peut sans autorisation entrer dans une société d'où elle ne pourrait sortir avant une époque plus ou moins éloignée. Au contraire, elle peut entrer dans une association où son droit sera constaté par un titre négociable, puisqu'il lui suffira de l'aliéner pour se dégager, ou dans une société à durée indéterminée : à tout moment, chacun des associés peut en demander la dissolution (art. 1869). Il ne reste que les sociétés à terme fixe, dont les membres ne peuvent demander la dissolution anticipée, qui soient fermées à la femme non autorisée.

On donne ainsi à la femme un moyen de placer ses économies d'une manière fructueuse, sans faire courir aucun risque à sa famille : les obligations nées à sa charge en vertu du contrat de société ne sont pas contractées dans l'intérêt du ménage ; elles ne donnent action que sur les biens réservés. Le mari peut toujours, s'il le juge nécessaire, faire sortir sa femme de la société.

Quant aux raisons de convenance tant de fois invoquées, « à supposer qu'elles se soient jamais justifiées, elles sont visiblement une survivance de la conception romaine de la société et du *jus fraternitatis* qui l'inspirait. Il y a beau temps que cette conception idyllique n'est plus et a fait place à des tendances plus commerciales et moins inquiétantes » (1).

(1) Pichon, *Revue Critique*, 1908, p. 231.

Section IV

Actions en justice.

Pour que la femme puisse profiter dans leur plénitude des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi, il est nécessaire qu'elle soit absolument indépendante de son mari pour tous les actes qui sont relatifs, d'une manière quelconque, aux produits de son travail. De là la disposition de l'article 6 : « La femme pourra ester en justice sans autorisation, dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus par la présente loi. » C'est le corollaire des articles précédents; il était indispensable pour que la réforme fût complète. Le droit d'agir en justice est le prolongement naturel, la conséquence logique et nécessaire des pouvoirs accordés à la femme.

Voyons en quoi consiste l'innovation introduite par la loi de 1907. Nous pourrons mieux ensuite nous rendre compte de l'amélioration apportée à la situation de la femme mariée, principalement en ce qui concerne la femme commerçante.

Puisqu'on lui donne la capacité d'administrer les produits de son travail, d'en disposer, elle doit également être capable d'ester en justice à leur occasion. Si elle est obligée de poursuivre son patron pour obtenir le payement de ses salaires, il ne faut pas lui refuser la faculté d'agir seule en justice pour réclamer ses gains. Si elle a acquis des biens grâce à ses économies, il faut qu'elle puisse poursuivre, malgré la mauvaise volonté de son mari, les tiers qui les détiennent indûment, les locataires

qui lui refusent le payement de leurs loyers, les acheteurs qui ne payent pas leur prix d'acquisition lorsqu'elle a aliéné des valeurs faisant partie de son pécule.

La dispense d'autorisation doit s'étendre même aux actions qui portent sur le point de savoir si la femme se trouve dans la limite des droits que la loi lui reconnaît, par exemple si un bien saisi par les créanciers de son mari a été ou non acquis avec les produits de son travail. L'article 6 est rédigé dans les termes les plus généraux; il y a là des « contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus par la loi de 1907 ». D'ailleurs, c'est seulement par la décision rendue qu'on saura si la femme se trouve dans les conditions voulues pour agir sans autorisation. Si l'on admettait la solution contraire, la femme resterait à la merci de son mari qui pourrait, par mauvais vouloir, la contraindre à obtenir l'autorisation du tribunal pour faire valoir ses droits en justice.

L'article 6 ne parle que du droit d'ester en justice, c'est-à-dire d'intenter des actions devant un tribunal ou de défendre aux actions intentées contre elle. Mais par là même il lui reconnaît le droit de faire tous les autres actes d'ordre judiciaire : elle peut acquiescer à une action dirigée contre elle, se désister d'une action par elle intentée, transiger avec son adversaire ou faire un compromis ; si l'on vend les biens d'un de ses débiteurs, elle peut porter une surenchère, prendre part à la procédure d'ordre. Le législateur a voulu qu'elle fût libérée de la tutelle maritale pour tout ce qui concerne les produits de son travail. Elle doit donc pouvoir faire seule tous ces actes. D'ailleurs, pour plusieurs d'entre eux, acquiescement, désistement, compromis, transaction, alors même qu'il lui faudrait l'autorisation de son mari pour agir en

justice, elle pourrait les faire seule en vertu de son droit d'aliénation.

Il est très avantageux pour la femme de n'être pas obligée de s'adresser à son mari pour obtenir de lui l'autorisation de se faire rendre justice par les tribunaux. Dans l'hypothèse où son époux a quitté le domicile conjugal et a disparu, il lui faudrait toute une procédure préalable pour demander au tribunal civil l'habilitation nécessaire. S'il est présent, il exigerait d'elle le prix de son consentement ; il profiterait de l'action autant et plus qu'elle. La soi-disant protection établie par la loi se retournerait contre elle.

Déjà, à deux reprises, notre législateur avait apporté des atténuations à la règle trop rigoureuse de l'article 218, qui est peu pratique, au moins pour des litiges de peu d'importance. D'après l'article 16 de la loi du 12 juillet 1905, « les juges de paix peuvent autoriser une femme mariée à ester en jugement devant leur tribunal lorsqu'elle n'obtient pas cette autorisation de son mari entendu ou dûment appelé par voie de simple avertissement. » Comme le disait M. Cruppi dans son rapport à la Chambre «, il est anormal d'exiger qu'une femme qui doit plaider en justice de paix soit obligée d'assigner son mari devant le tribunal civil pour obtenir l'autorisation de plaider. C'est là une source de frais inutiles, dont profitent seuls, au détriment des petits plaideurs, les officiers ministériels dont l'assistance est obligatoire devant les tribunaux civils » (1).

De même, demander à une femme de la classe ouvrière,

(1) Rapport du 25 fév. 1903 *Journal Officiel*, 1903, Documents parlementaires, Chambre, p. 241.

qui a une contestation avec son patron, de s'adresser au tribunal civil pour obtenir l'autorisation nécessaire avant de pouvoir porter sa demande devant le conseil des prud'hommes, ce serait lui imposer des frais et des démarches hors de proportion avec le caractère minime du procès; ce serait, en pratique, lui interdire l'accès du prétoire. Aussi la loi du 27 mars 1907, en réglant la procédure devant les conseils de prud'hommes, permettait à ces conseils, dans son article 36, d'autoriser la femme mariée à se concilier, demander ou défendre devant eux, en cas d'absence, d'empêchement ou de refus d'autorisation du mari (1).

C'était un premier pas dans la voie du progrès; mais ces dispositions étaient insuffisantes ; et le peu de précision de l'expression *empêchement*, dans la loi de 1907, était de nature à soulever des difficultés d'interprétation. La loi du 13 juillet 1907 a bien fait d'adopter une règle plus radicale, qui d'ailleurs, nous semble-t-il, a pour résultat d'abroger l'article 36 de la loi du 27 mars 1907, puisque cette loi, dans son article 1er, attribue compétence aux conseils de prud'hommes pour les différends qui peuvent s'élever à l'occasion du contrat de louage d'ouvrage : tous ces différends sont des contestations relatives aux droits qui sont reconnus à la femme par la loi du 13 juillet 1907 ; elle bénéficie donc de la dispense

(1) Cette réforme avait déjà été opérée en Belgique par l'art. 88 de la loi du 31 juillet 1889 sur les conseils de prudhommes (*Annuaire de Législ. Etrang.*, 1889, p. 522, avec notice de M. Chaumat), reproduit par l'art. 41 de la loi du 10 mars 1900, qui permet au conseil de prudhommes et au juge de paix d'habiliter la femme à ester en justice pour toutes les constatations relatives à des faits d'ouvrage ou à des salaires qui sont de leur compétence.

d'autorisation accordée par l'article 6 de cette loi et n'a pas besoin de solliciter du conseil des prud'hommes son habilitation.

L'article 6 de la loi de 1907 constitue une brèche au principe général posé par les articles 215 et 218. La disposition de ces textes est depuis longtemps très critiquée, même par les partisans de l'autorité maritale, en ce qui concerne les femmes commerçantes et celles qui sont séparées de biens. Il y a là une anomalie : la capacité de plaider devrait être calquée sur la capacité de faire l'opération litigieuse. Or avec les règles posées par le Code, la femme est dans l'impossibilité de plaider sans autorisation, alors même qu'elle est capable de faire, sans le concours de son mari, l'acte qui donne lieu au procès : une femme séparée peut passer seule les baux de ses immeubles ; il lui est interdit d'agir seule pour obtenir le recouvrement de ses loyers et pour les autres contestations qui peuvent s'élever relativement à ces baux.

C'est surtout en ce qui concerne la femme commerçante que l'article 6 introduit une réforme très heureuse.

Dès avant la loi de 1907, en vertu de l'autorisation qu'elle avait reçue de faire le commerce, elle jouissait de pouvoirs assez étendus qui allaient jusqu'à lui permettre d'hypothéquer ou d'aliéner ses immeubles (art. 7 du C. de com.). Mais dès qu'une difficulté quelconque surgissait, qu'elle fût demanderesse ou défenderesse, elle ne pouvait faire valoir ses droits devant les tribunaux qu'avec l'autorisation de son mari, alors que le Code, dérogeant au principe de la spécialité posé par l'article 223, lui permettait, par le fait seul qu'elle était marchande publique, de « s'obliger pour ce qui concerne son négoce » (art. 220). « Les rédacteurs du Code n'ont pas cru, dit Demolombe,

que le pouvoir accordé à la femme de faire le commerce, dût avoir pour moyen ou pour conséquence le pouvoir de plaider. Un procès, après tout, n'est jamais en soi un acte d'administration ni un acte de commerce ; et c'est un fait assez grave, et qui doit aussi être assez rare, pour que l'avantage, que présente toujours la règle de l'autorisation, ne soit alors balancé par aucun inconvénient (1). »

La plupart des auteurs n'ont pas apprécié de même la situation faite à la femme et ont critiqué le système du Code (2). Assurément il était contradictoire de permettre à la femme d'accomplir de sa propre autorité des actes susceptibles de causer sa ruine, et de lui refuser le droit de soutenir des procès d'une importance minime, dans lesquels elle avait le tribunal pour sauvegarder ses intérêts, alors surtout que le moindre retard pouvait parfois compromettre ses droits d'une manière irréparable. Un arrêt de la Cour d'Aix du 9 janvier 1866 (3) a déclaré que la femme autorisée par son mari « à faire toutes opérations de commerce et, relativement à ces opérations, tout acte permis par la loi à la femme commerçante », peut, en vertu de cette autorisation, poursuivre une instance commerciale. Mais cette décision est restée isolée, et la Cour de Cassation, par un arrêt du 30 janvier 1877 (4), a déclaré que l'autorisation d'ester en jugement, tant en demandant qu'en défendant, s'appliquant à toutes les contestations, quelles qu'elles fussent, relatives au commerce que la femme était autorisée à faire, avait mani-

(1) IV, n° 137.

(2) Baudry-Lacantinerie et Houques-Fourcade, *des Personnes*, II, n° 2.268 ; Lyon-Caen et Renault, I, n° 255 ; Thaller, n° 105.

(3) D. 67, 5, 35.

(4) D. 77, 1, 348 ; S. 77, 1, 73.

festement le caractère d'une autorisation générale, prohibée par l'article 223, aussi bien quand elle émane de la justice que quand elle est conférée par le mari.

Par conséquent, si la femme était demanderesse, il lui fallait intenter toute une procédure devant le tribunal civil pour se faire autoriser. Si elle était défenderesse, on admettait que les articles 861 et suivants du Code de procédure civile n'étaient pas applicables, qu'il suffisait au demandeur d'appeler le mari en même temps que sa femme devant le tribunal de commerce à l'effet de l'autoriser, et que, s'il refusait en faisant défaut, le tribunal pouvait valablement l'habiliter.

Désormais, toute femme commerçante peut plaider sans autorisation dans toutes les contestations relatives à son commerce. C'est une preuve de plus de la nécessité d'appliquer la réforme aux femmes qui se livrent au commerce, comme à toutes les autres femmes qui réalisent des bénéfices par leur travail personnel. Sinon, elles seraient dans une situation trop désavantageuse, et l'on assisterait à ce spectacle bizarre, lorsque deux femmes mariées plaideraient l'une contre l'autre à l'occasion d'un contrat de louage de services : la patronne, à la tête d'un établissement commercial ou industriel plus ou moins important, serait obligée, pour pouvoir agir, d'obtenir l'autorisation de son mari, alors que son ouvrière ou son employée, bien que mariée elle aussi, serait dispensée de cette formalité. Un pareil résultat est inadmissible.

Ainsi, nous ne pouvons qu'approuver la règle de l'article 6, conséquence logique et nécessaire des autres droits reconnus à la femme sur les produits de son travail.

Les articles 1, 3 et 6 donnent donc à la femme des

pouvoirs à peu près absolus sur les biens de son pécule. On peut dire que, relativement à ces biens, la règle de l'incapacité de la femme mariée a disparu. Le droit de la femme est exclusif; seule elle peut l'exercer, et son mari est sans qualité pour la représenter, à moins d'un mandat exprès. Si, dans un cas, le concours de son mari lui est nécessaire, c'est uniquement en vertu d'une idée de réciprocité, parce que le concours de la femme est, — ou tout au moins devrait être, — nécessaire au mari pour aliéner à titre gratuit.

Section V

Pouvoirs de la Femme sur les produits de son travail dans les Législations étrangères.

Ces pouvoirs sont très faciles à déterminer dans les législations où il n'y a pas constitution d'un véritable pécule au profit de la femme : dans le canton de Neuchâtel et en Belgique, elle peut toucher ses salaires, en disposer pour les besoins du ménage, les placer ; en Suède, elle peut en disposer avec la plus entière liberté. Mais cela fait, le mari reprend pleins pouvoirs sur les économies que sa femme a pu réaliser.

Quant aux autres législations, qui ont créé pour la femme qui travaille un pécule formé de ses gains et de ses épargnes, la plupart ont été plus hardies que notre loi française et ont permis à la femme toute aliénation, même à titre gratuit ; une seule s'est montrée moins libérale et a restreint les droits de la femme aux actes d'administration : celle de Genève.


REESE LIBRARY OF THE UNIVERSITY OF CALIFORNIA

En Allemagne, la situation est toute différente pour la femme de ce qu'elle est en France. Les biens réservés sont toujours sa propriété personnelle, jamais une fraction des biens de la communauté détachée de l'ensemble du patrimoine commun. Le but de cette institution est de soustraire à l'influence normale du mariage sur la fortune de la femme une portion plus ou moins importante du patrimoine de celle-ci. Il y a introduction d'un élément partiel de séparation de biens, juxtaposé au régime principal : union des biens, ou communauté.

Or le Code allemand ne s'est pas borné à admettre, comme le font toutes les législations modernes, le principe de l'égalité des sexes en matière de droit privé. Non seulement la femme, en tant que femme, n'est soumise à aucune incapacité ; mais même si elle est mariée, il n'est plus question de puissance maritale; le mariage ne la met plus dans un état d'infériorité juridique. L'union conjugale est une société où il est à peu près indispensable qu'il y ait un chef. Mais le Code allemand a réduit au minimum l'autorité maritale : on n'y parle plus guère que de droits et d'obligations réciproques des époux ; il ne s'y trouve pas une seule disposition qui rappelle les anciens principes de tutelle, de sujétion absolue et d'infériorité juridique. La femme mariée conserve le droit d'administrer ses biens et d'en disposer comme avant son mariage.

La seule restriction qui soit apportée aux pouvoirs de la femme résulte du régime matrimonial adopté et des droits conférés à son mari, auxquels elle ne peut porter atteinte par ses actes. Il résulte de là que l'effet des contrats passés par elle relativement aux apports est suspendu jusqu'à la dissolution du mariage, et le mari

peut même parfois les rendre complètement inefficaces. Mais les articles 1371 et 1541 déclarent applicables par analogie aux biens réservés les dispositions relatives au patrimoine de la femme sous le régime de la séparation de biens. Pour les biens réservés, comme lorsqu'elle est mariée sous le régime de la séparation, la femme n'a conféré à son mari aucun droit ; elle garde à leur égard les pouvoirs absolus d'un propriétaire. Non seulement elle en a l'administration et la jouissance exclusives, — sauf l'obligation, que nous étudierons plus loin, de contribuer sur ces biens aux charges du ménage dans la mesure où les revenus des apports ou des biens communs, joints à ceux des biens du mari, sont insuffisants pour satisfaire aux besoins de la famille; — mais de plus elle peut en disposer à son gré, même à titre gratuit. Elle a la faculté de les grever de dettes. Elle a enfin le droit d'ester en justice pour faire valoir les droits relatifs à ses biens réservés, et tout jugement rendu contre elle sans que son mari ait pris part à la procédure est exécutoire sur ces biens.

La femme a la même liberté pour traiter avec son mari que pour traiter avec un tiers. Elle peut lui donner mandat de gérer ses biens réservés, s'engager avec son mari pour donner aux créanciers de celui-ci le droit de poursuivre le patrimoine réservé (art. 1406, 3e al.).

La situation est la même pour la femme dans le Code suisse : suppression de toute infériorité juridique pour la femme mariée à raison de son mariage, droit absolu d'administrer ses biens réservés, d'en disposer, de les grever de dettes, d'ester en justice à leur occasion. Tous les actes juridiques sont permis entre époux (art. 177,

1er al.); toutefois le Code conserve une trace du sénatus-consulte Velléien : pour qu'une obligation assumée par la femme en faveur des tiers dans l'intérêt de son mari soit valable, il est nécessaire que l'acte ait été approuvé par l'autorité tutélaire (art. 177, 3e al.).

Dans les pays scandinaves, les lois danoises de 1880 (art. 1er) et de 1899 (art. 27) reconnaissent à la femme seule « le droit de disposer entre vifs, sans le consentement de son mari ni d'aucun autre tuteur », de ses gains et des acquisitions faites au moyen de ses gains. La loi norvégienne de 1888 (art. 31) lui permet de même de « disposer exclusivement de ce qu'elle gagne par son industrie, ainsi que de toutes acquisitions qui sont prouvées provenir de ses gains ». Ces deux textes ne le disent pas formellement; mais on les interprète comme reconnaissant à la femme le droit d'aliéner à titre gratuit aussi bien qu'à titre onéreux les biens par elle acquis, de les obliger par ses contrats ou ses délits, d'ester en justice à leur occasion, tout cela sans qu'elle ait besoin du concours de son mari. Cette dérogation au principe que le mari administre seul les biens de la communauté (art. 14 de la loi norvégienne; art. 11 de la loi danoise de 1899) est moins surprenante qu'en France puisque, dans ces deux législations, la femme mariée a, comme en Allemagne et en Suisse, la même capacité qu'une femme non mariée (art. 11 de la loi norvégienne; art. 10 de la loi danoise de 1899).

La loi norvégienne a pris la même précaution que la législation suisse contre les abus d'influence du mari; d'après son article 13, « le cautionnement, le transport, l'endossement ou tout autre acte par lequel la femme s'en-

gage pour une dette ou une obligation du mari ou de la communauté..., ne sont obligatoires pour la femme que s'ils ont eu lieu avec le consentement de l'autorité tutélaire.

A l'encontre des législations que nous venons de passer en revue, la loi genevoise de 1894 s'est montrée fort timorée relativement aux droits de la femme sur les produits de son travail et sur les acquisitions provenant de ses gains. L'article 1er dispose, comme dans la loi française de 1907, qu'elle a « les mêmes droits que la femme séparée de biens », et il prend soin de renvoyer de même à l'article 1449 pour fixer la portée de la règle qu'il édicte. Mais nous ne trouvons, dans la suite de la loi, aucun texte qui vienne attribuer à la femme le droit d'aliéner, même à titre onéreux, les biens de son pécule. Le législateur genevois a conservé intacts sur ce point les droits absolus du mari comme chef de la communauté, et la règle de l'incapacité de la femme mariée lorsqu'elle est soumise à un autre régime. Il n'a pas voulu lui donner de larges pouvoirs, même relativement aux produits de son travail. Il eût craint de violer les principes du droit en lui conférant des pouvoirs plus étendus que ceux de la femme séparée de biens.

Cependant l'article 2 renferme, quant à la faculté de s'obliger, une règle qui contredit le principe posé par l'article 1er. La jurisprudence et les auteurs refusent à la femme séparée de biens le droit de s'obliger sans le consentement de son mari en dehors des besoins de son administration, même sur ses meubles. Or l'article 2 de la loi de Genève reconnaît à la femme le droit de contracter, sans l'autorisation de son mari, des dettes qui seront

exécutoires sur les biens acquis par son travail personnel. Elle peut ainsi disposer indirectement de ces biens, alors qu'elle ne peut les aliéner directement.

Le but de cette dérogation au principe posé par l'article précédent a été de prévenir une fraude possible. Les auteurs de la loi nous l'ont révélé : « Nous n'avons pas voulu, a déclaré le rapporteur, M. Rutty, que la disposition nouvelle que nous proposons, qui ne permet ni au mari ni à ses créanciers d'accaparer les biens de la femme, permît, par contre, à celle-ci de contracter des dettes et de dire ensuite : j'ai bien une certaine fortune ; mais je n'ai pas à payer des dettes que j'ai contractées sans l'autorisation de mon mari. »

C'est là une intention fort louable. Il serait certainement très regrettable qu'une femme qui a contracté des dettes pût conserver son pécule intact en invoquant le défaut d'assistance de son mari. Il n'en reste pas moins que l'article 2 contredit indirectement l'article 1er. Ce dernier reconnaît à la femme les pouvoirs d'une femme séparée, quant aux biens acquis au moyen de ses gains personnels. Et l'article suivant lui reconnaît la faculté de s'obliger sur ces biens et de les aliéner indirectement en contractant des obligations. La loi dépasse donc le principe formulé par l'article 1er, et donne, en réalité, à la femme sur les produits de son travail des droits plus étendus que ceux qui appartiennent à la femme séparée de biens.

Le législateur genevois eût mieux fait de se montrer plus logique et d'admettre jusqu'au bout le droit de la femme en lui reconnaissant, comme notre loi française, la faculté d'aliéner à titre onéreux les biens acquis au moyen de ses économies.

Quant à la loi finlandaise de 1889, elle mérite une mention spéciale parce que, tout en consacrant au profit de la femme l'existence d'un pécule formé de ses épargnes et des biens acquis par elle au moyen de ses économies, elle donne cependant à la femme un droit plus complet sur ce qu'elle a acquis directement par son travail que sur les biens acquis par elle en échange des produits de son travail. L'article 3 (chap. II) lui donne, en effet, « la disposition de tout ce qu'elle peut acquérir par son travail personnel ». Et l'on entend le mot *disposition*, comme dans les lois danoise et norvégienne, dans le sens d'un droit absolu de céder ses salaires, de les grever de dettes.

La fin du même article reconnaît à la femme l'administration des biens acquis en échange des produits de son travail. Mais pour les actes d'aliénation, il lui faut le concours de son mari : « La femme ne peut, sans le consentement et l'autorisation de son mari, vendre, partager, donner ou hypothéquer les biens dont elle a la disposition » (chap, II, art. 6). Pour que ses créanciers puissent poursuivre leur payement sur ces biens, il faut également que la femme ait traité avec eux du consentement de son mari ; sinon, ils n'ont d'action que sur les biens dont elle a la disposition (chap. IV, art. 4).

TROISIÈME PARTIE

DROITS DU MARI SUR LE PÉCULE DE SA FEMME

Les droits que possède le mari sur les biens qui composent le pécule réservé de sa femme peuvent se classer en deux catégories bien distinctes : il a sur eux des pouvoirs proprement dits ; il peut faire des actes qui auront effet sur ces biens ; — de plus, il peut s'adresser à la justice, au cas où la femme ne remplit pas les devoirs qui lui incombent, pour la contraindre à l'accomplissement de ses obligations et l'empêcher de nuire à la famille entière en abusant de ses pouvoirs. Ces deux catégories de droits vont faire l'objet de nos deux derniers chapitres.

CHAPITRE PREMIER

POUVOIRS DU MARI SUR LE PÉCULE DE SA FEMME

Pour connaître les pouvoirs que conserve le mari sur les biens formant le pécule réservé de sa femme, il faut distinguer deux catégories d'actes : les obligations par lui contractées dans l'intérêt du ménage, et tous les autres actes. Les premières seules continuent à produire effet sur les produits du travail de la femme.

C'est ce que nous allons voir dans deux sections ; puis, dans une troisième, nous examinerons les règles admises par les législations étrangères.

SECTION I

Effets des obligations contractées par le Mari dans l'intérêt du Ménage.

Ces obligations sont prévues dans l'article 3, 2e alinéa. D'après ce texte, les biens réservés peuvent être saisis par « les créanciers du mari qui ont contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, alors que, d'après le régime adopté, ils auraient dû, antérieurement à la présente loi, se trouver entre les mains du mari ». Cette formule est emprun-

tée à l'article 3 du projet élaboré par la Commission de la Société d'Études Législatives. Quelle est au juste sa portée sous les divers régimes ? Après avoir répondu à cette question, nous rechercherons la nature juridique du pouvoir ainsi reconnu au mari.

Dès qu'il y a communauté entre les époux, les produits du travail de la femme auraient dû, d'après les principes du Code, être remis entre les mains du mari ; ils auraient été à sa disposition, ainsi que les économies réalisées. Par conséquent, lorsque des créanciers ont traité avec lui pour les besoins du ménage, ils conservent leur action sur tous les biens du pécule.

Nous allons voir les motifs qui ont fait admettre ce droit à leur profit, la preuve qu'ils doivent fournir pour l'exercer et les limites qui y sont apportées.

D'après l'article 4 du projet de M. Saleilles, les créanciers personnels de la femme auraient eu seuls action sur ses biens réservés ; jamais ces biens n'auraient pu faire le gage des créanciers ayant traité avec le mari, quelle que fût la cause de leur créance. Cette règle s'explique à la fois par la nature juridique que M. Saleilles reconnaissait au pécule, et par la conception qu'il se faisait de la réforme : selon lui, les biens réservés de la femme devaient lui rester propres ; il était donc logique d'admettre que le mari ne pût les engager par ses dettes, même lorsqu'il agit dans l'intérêt du ménage ; ensuite et surtout, c'est dans l'intérêt de la femme, et non de la famille entière, que M. Saleilles voulait une extension des droits de la femme mariée ; il est donc naturel qu'il se préoccupât avant tout de réduire les pouvoirs du mari sur les biens réservés.

Mais sur ces deux points le législateur a admis des

principes différents de ceux de M. Saleilles : sous le régime de communauté, les produits du travail de la femme restent biens communs, et c'est surtout pour protéger toute la famille, et non pas seulement la femme, qu'une atteinte a été portée aux pouvoirs du mari. On a voulu que les biens réservés fussent affectés, de préférence à tous autres, aux besoins communs. C'est l'intérêt du ménage et de la famille entière qui a été la base de la réforme et qui a servi de critérium pour en déterminer l'étendue exacte. Dès lors, rien d'étonnant à ce que l'on admette le droit pour le mari d'obliger les biens dont il est copropriétaire, mais dont on lui a retiré l'administration dans l'intérêt du ménage, lorsque c'est précisément dans l'intérêt du ménage qu'il contracte. Il n'y a pas de raison pour faire échapper ces biens à un ensemble d'obligations qui est, en quelque sorte, leur raison d'être.

D'ailleurs, l'intérêt des deux époux, de la femme aussi bien que du mari, exige en pareil cas que les créanciers qui ont fourni ce qui est nécessaire à la subsistance de la famille jouissent de la plus grande sécurité possible ; il ne faut pas, sous prétexte de protéger la femme, ruiner le crédit du ménage. Si ces créanciers, lorsqu'ils ont traité avec le mari, n'avaient aucun droit sur le pécule de la femme, ils seraient obligés de vérifier la consistance des biens de communauté que le mari a le pouvoir d'engager. Le plus souvent, pour ne pas avoir à faire cette recherche, ils exigeraient leur paiement immédiat et refuseraient tout crédit ; or, il y a beaucoup de dettes, les loyers notamment, pour lesquelles le crédit est généralement indispensable aux époux.

Il est donc nécessaire de reconnaître au mari, comme

à la femme, un pouvoir général d'obliger tous les biens de la communauté, quels qu'ils soient, dès qu'il traite dans l'intérêt commun. Un examen rapide fera connaître au créancier l'importance du patrimoine propre du mari et du patrimoine commun ; il saura s'il peut faire crédit et n'aura pas à redouter que la femme vienne soustraire à ses poursuites une partie des biens communs, en démontrant qu'elle les a achetés au moyen d'économies faites par elle sur les produits de son travail personnel.

On pourrait être tenté d'adresser un reproche à ce système : les créanciers sauront difficilement si la dette est contractée par le mari dans son intérêt exclusif ou dans l'intérêt du ménage. Il y a lieu de répondre que des situations analogues se rencontrent déjà dans notre droit, notamment dans un cas identique : la femme mariée ne peut obliger les propres de son mari et les biens de la communauté que s'il s'agit d'une dépense utile pour le ménage ; c'est seulement alors que le mari est réputé lui avoir conféré le mandat tacite nécessaire. Comment décide-t-on si l'acte passé par la femme est fait dans l'intérêt de la famille ? Le plus souvent, le caractère et le but de l'acte sont nettement déterminés par sa nature et par les circonstances. Au surplus, c'est aux tribunaux de déclarer si la femme a traité pour les besoins du ménage. Il doit en être de même pour les actes passés par le mari : dans la plupart des cas, il est facile de savoir si l'acte est dans l'intérêt du mari seul et ne peut engager les biens réservés.

Est-ce au créancier qui veut se faire payer par la femme de prouver qu'il a traité avec le mari pour les besoins de l'association conjugale, ou à la femme de démontrer que l'acte a été passé pour l'avantage personnel

de son mari et ne peut avoir effet sur les produits de son travail ? L'article 3, dans son troisième alinéa, met à la charge du créancier qui veut obtenir son paiement sur le pécule l'obligation de prouver que la dette a bien été contractée dans l'intérêt du ménage, au cas où la femme soulève une contestation.

On pourrait penser que le mari, étant resté en principe l'administrateur du patrimoine commun, doit être présumé agir dans l'intérêt du ménage, qu'il doit donc continuer à grever, par toutes les obligations qu'il contracte, tous les biens de communauté, y compris le pécule de sa femme, à moins que celle-ci ne prouve qu'elle doit échapper à la présomption parce que son mari a agi dans un intérêt purement personnel. Ce système serait très avantageux pour le créancier, qui n'aurait pas à démontrer que sa créance est née à l'occasion d'une dépense relative aux besoins du ménage. Mais le droit pour ce créancier d'agir contre les biens réservés est une dérogation au principe que les produits du travail de la femme sont désormais soustraits aux pouvoirs du mari. Il est juste que ce soit à lui de prouver qu'il se trouve dans les conditions voulues, ce qui lui sera souvent aisé par la nature même de sa créance. S'il ne fournit pas la justification qui lui incombe, on appliquera la règle générale : son droit de gage ne s'étendra pas au pécule ; il n'aura d'action que sur les biens du mari et sur les biens ordinaires de la communauté. Il vaut beaucoup mieux mettre à la charge des créanciers, qui sont d'ailleurs demandeurs en paiement, une preuve positive assez facile que d'imposer à la femme une preuve négative fort malaisée. L'utilité pratique et les principes juridiques militent également en faveur de la solution admise par la loi.

Comme le mandat tacite de la femme, le pouvoir conféré par le législateur au mari a des limites. Il ne faut pas qu'il puisse ruiner sa femme par des dépenses excessives, soit en se livrant à des achats trop considérables, soit en faisant des actes qui ne conviennent pas à la fortune, aux habitudes et à la position sociale du ménage. S'il a outrepassé ses droits, bien que la loi de 1907 ne le dise pas expressément, les créanciers n'ont d'action que sur ses biens personnels et sur les biens communs dont il a conservé l'administration : il n'a pas traité, peut-on dire, dans l'intérêt du ménage. Il y a là une question de fait, dont la solution peut être assez délicate, et qui rentre dans le pouvoir souverain des juges du fond.

Lorsqu'un créancier a traité avec le mari pour les besoins du ménage, il a donc action sur les biens propres du mari et sur tous les biens de la communauté sans distinction, même sur ceux qui sont compris dans le pécule réservé. L'article 3 du projet de M. Grosjean, reproduisant l'article 2 de la loi genevoise de 1894, ne lui permettait d'agir contre ces derniers que si les biens du mari et les biens communs soumis à l'administration de ce dernier étaient insuffisants. L'obligation de la femme n'était donc que subsidiaire. Elle était, en quelque sorte, la caution de son mari. Devons-nous regretter le rejet de ce système ?

Une semblable disposition correspondrait certainement mieux que l'article 3 de notre loi à la notion idéale du mariage, où le mari est seul chargé, en principe, de gagner ce qui est nécessaire aux besoins de chaque jour, et où les produits du travail de la femme constituent une ressource anormale et exceptionnelle. Si cette conception

était réalisée dans notre société moderne, il serait naturel de faire des économies de la femme une réserve à laquelle les créanciers ne pourraient toucher que si les biens qui doivent en principe servir à les désintéresser, étaient insuffisants. Mais il en est tout autrement. L'obligation de discuter au préalable les biens du mari et certains biens communs entraînerait des lenteurs et amènerait une partie des complications de preuve que l'on a voulu éviter en permettant aux créanciers du mari qui ont traité avec lui pour les besoins du ménage de se faire payer sur les biens réservés de la femme. Ils seraient contraints à de longues et difficiles opérations et se verraient dans la nécessité de rechercher la consistance du pécule. En réalité, la situation serait presque la même que s'ils ne pouvaient agir contre les biens réservés; le crédit du mari se trouverait détruit par cet obstacle opposé au droit de poursuite des tiers. Il est donc de l'intérêt de la femme elle-même de permettre aux créanciers du mari d'agir directement sur les biens réservés pour les fournitures qu'ils ont faites au ménage.

Que signifie la formule de l'article 3 au cas où les époux sont soumis à un autre régime que la communauté ?

Si la femme est séparée de biens, elle doit, sur les produits de son travail comme sur les autres valeurs de son patrimoine, fournir sa part contributive pour les dépenses du ménage ; la loi de 1907 n'a pas porté atteinte au principe des articles 1448 et 1537. Les créanciers du mari pourront-ils agir contre elle pour se faire verser le montant de cette part contributive, à raison de fournitures par eux faites dans l'intérêt de la famille ?

La question est depuis longtemps discutée d'une ma-

nière générale. Divers jurisconsultes (1) refusent aux créanciers qui ont traité avec le mari seul toute action contre la femme séparée, en disant que leur droit de poursuite n'est nulle part consacré par la loi et que le mot de *contribution*, employé par le Code dans les articles 1448 et 1537 pour désigner l'obligation de la femme, éveille seulement l'idée d'un payement à faire par l'une des parties à l'autre.

Il nous semble préférable d'adopter la solution contraire, admise par plusieurs auteurs (2) et par la jurisprudence (3). La femme est obligée directement vis-à-vis des tiers au payement des dépenses faites par le mari pour les besoins du ménage, tout au moins à concurrence de sa part contributive, surtout lorsqu'elle n'a encore rien versé à son mari. Les articles 203 et 212 lui imposent l'obligation de subvenir à ces dépenses ; quand elle a, en vertu de son régime matrimonial, transféré à son mari la disposition de ses revenus, elle est déchargée de son obligation ; mais sous le régime de la séparation, où elle conserve la jouissance de ses biens, elle est tenue de s'acquitter de cette obligation tant à l'égard des tiers que vis-à-vis de son mari Il ne faut pas attacher une trop grande importance au mot *contribuer*, car l'article 1448 emploie l'expression *supporter*, ce qui, sans aucun doute, s'applique à une obligation existant vis-à vis des tiers aussi bien qu'à

(1) Laurent, XXII, n° 284 ; Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, III, n° 1491 ; Planiol, III, n° 1438.

(2) Guillouard, III, n° 1222 ; Aubry et Rau, 4e édit., V, § 516, texte et note 67, p. 405.

(3) Agen, 13 juillet 1849 (D. 49, 2, 168 ; S. 49, 2, 367) ; Paris, 20 mars 1850 (S. 50, 2, 387) ; Agen, 18 juin 1851 (D. 51, 2, 228 ; S. 52, 2, 18).

une obligation vis-à-vis du mari. L'article 3 de la loi de 1907 fournit un nouvel argument en ce qui concerne les produits du travail de la femme : la part de ses gains que celle-ci doit remettre à son mari pour l'entretien de la famille aurait dû se trouver antérieurement à la loi de 1907 — et se trouve encore aujourd'hui — entre les mains du mari ; cette part peut donc être saisie par les créanciers de ce dernier quand ils ont traité avec lui dans l'intérêt du ménage.

On pourrait, semble-t-il au premier abord, faire une objection fondée sur l'équité : n'est-ce pas exposer la femme au danger d'un double payement si le mari, après avoir reçu sa part contributive, la gaspille et que les créanciers agissent contre elle pour obtenir leur payement? Mais puisque la femme peut se faire autoriser par le tribunal à se libérer directement aux mains des fournisseurs au cas où elle a de justes motifs de craindre que les fonds qu'elle remettrait à son mari soient détournés de leur destination, elle n'a aucun danger à redouter de ce chef.

Il y a donc lieu d'admettre que les créanciers qui ont traité avec le mari pour les besoins du ménage peuvent agir sur le pécule réservé de la femme séparée jusqu'à concurrence de la somme qui représente sa part contributive aux dépenses du ménage.

Si les époux sont soumis au régime sans communauté ou au régime dotal, les droits des créanciers du mari sur les produits du travail de la femme, quand ils ont traité pour les besoins de la famille, dépendent de l'étendue du droit reconnu au mari sur les gains de sa femme avant la loi de 1907. Si l'on considère que le mari en devenait propriétaire, les créanciers qui ont fait des fournitures

pour le ménage peuvent les saisir comme au cas de communauté. Si au contraire ils demeuraient la propriété de la femme, les créanciers ne peuvent agir qu'à raison de la part contributive due par elle pour les dépenses communes.

Quelle est la nature juridique du pouvoir ainsi reconnu au mari d'obliger, dans une mesure plus ou moins étendue, les produits du travail de sa femme? M. Viollette, dans son rapport, voit là un mandat tacite donné par la femme à son mari à l'effet de l'obliger, même sur ses biens réservés, pour les besoins du ménage, et rapproche ce mandat de celui qui était reconnu à la femme, sous l'empire du Code, et qui lui donnait déjà le pouvoir d'obliger son mari et la communauté dans l'intérêt de la famille. Il nous semble que le droit du mari d'obliger les biens réservés de sa femme — comme le droit de la femme d'obliger son mari et les biens ordinaires de communauté — étant expressément écrit dans la loi, s'il y a mandat, c'est un mandat légal, conféré par le législateur. Chacun des deux époux possède désormais un mandat légal pour engager plus ou moins largement les biens communs ou les propres de son conjoint quand il traite dans l'intérêt de la famille.

Puisque ce mandat est conféré par le législateur, la femme ne peut le révoquer si elle trouve que son mari en abuse. Elle peut seulement s'adresser aux tribunaux pour obtenir soit la séparation de biens, soit, si elle est déjà séparée de biens, le droit de ne pas verser à son mari sa part contributive. La première mesure fera des produits de son travail sa propriété personnelle ; son mari n'aura plus sur eux aucun droit quand elle aura versé sa part

contributive. Cette soustraction aux créanciers du mari ne présente pas les mêmes difficultés que la révocation par le mari du mandat tacite de la femme; il suffira d'accomplir les formalités imposées par le Code civil et le Code de procédure civile pour que la séparation de biens soit opposable aux tiers. On n'aura pas à rechercher si les fournisseurs ont été suffisamment prévenus qu'ils ne pouvaient plus, à l'avenir, compter sur les biens réservés de la femme. Quand celle-ci a obtenu la séparation, il peut arriver que son mari gaspille les sommes qu'elle lui remet pour les dépenses du ménage; elle peut alors se faire autoriser par justice à payer directement les fournisseurs. Elle sera ainsi complètement à l'abri des dissipations de son mari.

SECTION II

Effet ordinaire des actes du mari relativement au pécule.

Lorsque les époux sont mariés sous le régime exclusif de communauté, la séparation de biens ou le régime dotal sans société d'acquêts, nous avons vu que les biens réservés de la femme lui restent propres aux termes de l'article 5. Le mari ne peut donc ni les aliéner, ni les obliger. Il ne possède même plus, relativement à ces biens, les pouvoirs indirects qui découlent de la puissance maritale et qui obligent la femme, sous tous les régimes, à obtenir son autorisation lorsqu'elle veut accomplir sur son patrimoine un acte qui dépasse les limites de l'administration. Elle est désormais capable de faire seule, relative-

ment à ses biens réservés, tous actes de disposition, directe ou indirecte : elle peut les aliéner, les obliger par des dettes, ester en justice à leur occasion, sans obtenir l'autorisation de son mari ou de justice. C'est seulement pour les actes d'aliénation à titre gratuit entre vifs que subsiste la nécessité de se faire habiliter.

Lorsque les époux sont soumis à la communauté, les biens compris dans le patrimoine réservé de la femme continuent à faire partie du fonds commun. Seulement, comme nous l'avons dit en étudiant les pouvoirs de la femme, les droits que l'article 1421 du Code civil attribue au mari sur les biens communs sont transférés à la femme, relativement à cette fraction qui constitue son pécule réservé, par l'article 1er de la loi de 1907. Pour compléter cette disposition, l'article 5, au cas de renonciation de la femme à la communauté lors de sa dissolution, apporte une dérogation aux principes ordinaires en ce qui concerne ce pécule.

En principe, l'administration de cette portion du patrimoine commun est retirée au mari ; la femme seule peut faire tous les actes d'aliénation, contracter des obligations exécutoires sur son pécule et ester en justice à leur occasion, sauf pour les donations entre vifs la nécessité du concours de son mari. Celui-ci est, pour ces biens, complètement dépouillé des pouvoirs que lui reconnaît l'article 1421 sur le patrimoine commun. Non seulement il ne peut les aliéner directement, mais encore il ne peut en disposer indirectement en contractant des dettes.

Cette modification apportée aux règles du Code est nécessaire pour assurer l'efficacité de la protection qu'on a voulu accorder à la femme et elle peut parfaitement se

justifier tant à l'égard du mari qu'à l'égard de ses créanciers Il ne faut pas, en effet, après lui avoir donné d'une main certains avantages, les lui retirer de l'autre. M. Goirand, dans son projet de 1894, ne se bornait pas à limiter les droits de la femme aux sommes provenant de son travail et à exclure du bénéfice de la réforme les économies faites par elle sur ses salaires ; il prenait encore soin de déclarer dans un second alinéa : « Les pouvoirs ainsi conférés à la femme ne feront point échec aux droits des tiers contre les biens de la communauté. » Ainsi, les gains de la femme eux-mêmes n'étaient pas soustraits aux dissipations du mari ; il conservait toujours le moyen de les gaspiller indirectement en contractant des dettes, puisque par là il permettait à ses créanciers de pratiquer une saisie-arrêt aux mains du patron de la femme. Il était incapable de toucher lui-même ses salaires, mais il pouvait en quelque sorte consentir une délégation à ses créanciers et leur fournir le moyen de les percevoir à sa place. Ses dilapidations étaient aussi à craindre : quand le mari ruine la communauté, ce n'est pas, le plus souvent, en aliénant les biens qui la composent, mais en faisant des dettes qui autorisent ses créanciers à saisir et faire vendre ces biens. C'était donc anéantir tous les résultats avantageux de la réforme.

Il est vrai que M. Goirand semblait dire, dans son Exposé des Motifs, que le second alinéa avait seulement pour but de maintenir intacts les droits du mari sur les biens achetés par la femme avec ses économies. « Tant que le gain de la femme n'est pas encore perçu par elle, déclarait-il, il ne peut être appréhendé par le mari. Les créanciers du mari ne peuvent donc avoir plus de droits que lui et ne pourront saisir les salaires de la femme. »

Mais alors la rédaction de ce texte était singulièrement équivoque. Il est bien préférable de poser nettement dans la loi le principe que les créanciers du mari n'ont pas d'action sur le pécule réservé de la femme.

Sans doute, depuis la loi du 12 janvier 1895, un grand nombre de femmes se seraient trouvées protégées par la disposition de l'article 1er de cette loi qui restreint à un dixième la part des salaires, appointements ou traitements saisissables par les créanciers, quand leur montant annuel ne dépasse pas 2.000 francs s'il s'agit d'employés, de commis ou de fonctionnaires, et quel que soit leur montant, s'il s'agit d'ouvriers ou de gens de service. Mais pourquoi permettre au mari de priver sa femme d'une portion, si faible qu'elle soit, des gains qu'elle a péniblement réalisés ? D'ailleurs, cette loi n'eût pas mis à l'abri les femmes qui font des bénéfices plus importants, ni celles qui ont pu faire des économies sur les produits de leur travail. Elles seraient restées sans défense contre les créanciers de leur mari. Leur seule ressource eût été de demander la séparation de biens, comme sous l'empire du Code.

De même que l'on enlève au mari la faculté d'aliéner directement les gains de sa femme et les biens achetés par elle avec ses économies, on doit donc également lui refuser les moyens d'en disposer indirectement en les engageant par ses obligations, à peine de compromettre les avantages de la réforme qui a pour but de soustraire aux abus d'autorité du mari les biens acquis grâce au travail personnel de la femme. Il faut protéger contre la mainmise des créanciers du mari les produits du travail de la femme et les sommes qu'elle a mises de côté pour les besoins du ménage.

On ne peut dire qu'il y a là une diminution du gage de ces créanciers et qu'on leur enlève des valeurs sur lesquelles ils étaient en droit de compter. Rien n'est plus juste que de soustraire les économies de la femme à ce genre de dettes. Dans une société modèle, le rôle de la femme mariée n'est pas de produire; c'est à la fois la charge et l'honneur du mari d'assumer seul le fardeau de l'entretien du ménage et les responsabilités pécuniaires qui en découlent. Si, à l'heure présente, la situation économique oblige la femme, dans beaucoup de ménages, à travailler pour accroître les ressources destinées à faire vivre la famille, ce travail doit conserver un caractère accessoire et exceptionnel. D'ailleurs, puisqu'il est souvent indispensable à la subsistance des époux et de leurs enfants, il est nécessaire de le soustraire aux poursuites des créanciers personnels du mari, souvent fort peu intéressants. Ces créanciers sauront qu'ils ne peuvent compter sur les profits de la femme pour se faire payer.

Sans doute, le crédit du mari se trouve restreint lorsqu'il contracte des dettes dans son intérêt personnel. Mais s'il veut faire des dépenses dans un but exclusivement égoïste, parfois peu honorable, on ne peut regretter que le manque de crédit soit désormais pour lui un obstacle; l'impossibilité où il est maintenant de donner en gage les gains de sa femme peut, au contraire, être dans certains cas, espérons-nous, un obstacle à ses tendances dissipatrices. D'ailleurs, si l'acte a un but avouable, la femme le plus souvent ne refusera pas de se faire la caution de son mari en donnant sa signature, qui l'empêchera d'invoquer le caractère personnel de l'obligation et permettra au créancier de se faire payer sur les produits de

son travail. La femme participera ainsi d'une manière plus active à la gestion des intérêts du ménage, ce qui est conforme à l'idéal de la communauté.

De plus, il n'est pas à craindre que les deux époux s'entendent au préjudice des créanciers pour faire considérer comme biens réservés des biens que le mari avait le pouvoir d'engager. C'est à la femme, d'après l'article 4, de prouver l'origine des valeurs qu'elle entend soustraire à leurs poursuites. Dès lors, ils n'ont pas à craindre que leurs droits soient lésés par une collusion frauduleuse entre le mari et la femme; si celle-ci ne démontre pas qu'un bien a été acquis par elle avec les produits de son activité personnelle, ils pourront le saisir et se faire payer sur le prix.

Il résulte des règles posées par la loi de 1907 que les créanciers de la femme antérieurs au mariage ont un gage plus étendu que ceux qui ont traité avec le mari avant cette date. Si le titre des premiers a acquis date certaine avant le mariage, ils ont action non seulement sur le pécule réservé, mais sur les autres biens communs, parmi lesquels figurent les salaires du mari; alors que les créanciers qui ont traité avec celui-ci antérieurement au mariage n'ont naturellement pas plus de droits que les créanciers postérieurs sur les produits du travail de la femme. C'est qu'il ne faut pas se préoccuper seulement des intérêts des époux, mais aussi de ceux des tiers. Il y a beaucoup de débiteurs qui ne peuvent donner d'autre gage, quand ils contractent une dette, que les bénéfices qu'ils réaliseront à l'avenir grâce à leur travail. Or, le mariage ne change rien aux facultés du mari, tandis qu'en imposant à la femme des charges et des occupations nouvelles, il peut lui rendre le travail fort difficile, sinon même complètement impossible.

D'ailleurs l'équité se trouve toujours respectée : si le mari a eu à payer, sur les biens communs, des dettes personnelles de sa femme, la communauté n'en sera pas définitivement grevée. A sa dissolution, quand on procédera à la liquidation des droits des époux, la femme devra une récompense à la communauté qui a acquitté l'obligation par elle contractée autrement que dans l'intérêt de l'association conjugale.

Telle est la situation, tant que dure la communauté, relativement aux droits des créanciers du mari sur le pécule ; mais à sa dissolution que va-t-il se passer ? Notre législateur a pris soin, en donnant à la femme le droit de disposer des produits de son travail, de ne modifier en rien les principes fondamentaux de notre régime matrimonial ; les biens compris dans le pécule continuent à faire partie de la masse commune et ont seulement changé d'administrateur. Lorsque des époux vivent de leur travail, bien souvent leurs gains et salaires constituent l'unique élément de l'actif commun. Si l'on veut conserver le régime de communauté, il faut, tout en donnant à la femme des pouvoirs très étendus, l'obliger à faire rentrer les biens acquis par son labeur dans la masse à partager afin de respecter l'idée fondamentale du régime : la participation de chacun des époux aux fruits de l'activité personnelle de son conjoint. Lors de la dissolution de la communauté, ces biens devront donc, en principe, suivre le sort des autres biens communs.

Mais alors tous les créanciers du mari vont pouvoir exercer sur eux leur droit de poursuite. Faut-il se borner à appliquer les règles ordinaires du Code? N'y a-t-il pas lieu d'y apporter une certaine modifica-

tion en notre matière et de continuer à la femme la protection qui lui était accordée au cours de la communauté ?

Lorsque le mari a contracté des dettes, la femme a une ressource pour se soustraire à leur payement : c'est de renoncer à la communauté. Elle se trouve ainsi déchargée, dit l'article 1494, de toute contribution aux dettes de la communauté, à l'exception bien entendu de celles dont elle est débitrice personnelle. Mais en revanche elle perd, d'après l'article 1492, toute espèce de droit sur les biens de la communauté et même sur le mobilier qui y est entré de son chef. Elle va donc être dépouillée de son pécule ; ses économies vont rester le gage des créanciers de son mari contre lesquels on voulait la protéger et vont servir à acquitter leurs créances. Ce n'est qu'une affaire de temps. On a voulu la mettre à l'abri des dilapidations possibles de son mari ; on lui a permis de toucher et d'administrer elle-même ses gains ; mais si on lui a donné des garanties tant que la communauté a duré, quand celle-ci est dissoute, elle va se trouver à la merci des créanciers avec qui le mari a traité dans son intérêt personnel. Elle sera obligée soit d'accepter, — et alors elle devra acquitter la moitié des dettes, dont le montant, en cas de dissipation ou de mauvaise gestion, peut se trouver bien supérieur à la part d'actif qu'elle va recevoir dans le partage de la communauté, de sorte qu'elle ne gardera rien du patrimoine commun, pas même les économies qu'elle a pu faire sur ses bénéfices, — soit de renoncer, — et il lui faudra se dépouiller de tout ce qu'elle a pu mettre de côté, souvent au seuil de la vieillesse, à un moment où elle aurait besoin de ses épargnes pour suppléer aux ressources

qu'elle ne peut plus se procurer par son travail. — Ainsi ses bénéfices ne seraient pas plus soustraits que le reste du patrimoine commun au gaspillage du mari. Ce ne serait guère l'encourager à faire des économies.

Pour remédier aux inconvénients qui résulteraient de l'application des principes ordinaires, il était nécessaire, au cas où la femme renonce à la communauté, d'apporter une dérogation à la règle générale de l'article 1492 en ce qui concerne le pécule.

Nous allons voir le système admis par M. Saleilles, puis celui consacré par notre loi de 1907 qui donne à la femme la protection nécessaire sans compromettre les intérêts légitimes du mari et des créanciers des deux époux, et qui peut d'ailleurs être rapproché de la clause de reprise d'apports, prévue par le Code dans l'article 1514. Nous rechercherons, en terminant, si la femme peut, dans son contrat de mariage, renoncer au droit de reprise qui lui est reconnu par le législateur, ou, au contraire, en étendre la portée.

Frappé des dangers que l'application du droit commun ferait courir à la femme, M. Saleilles, dans l'article 6 de son projet, permettait à celle-ci de garder à titre de propriété personnelle ses biens réservés, toutes les fois que la dissolution avait lieu de son vivant, qu'elle eût accepté la communauté ou qu'elle y eût renoncé. C'était seulement au cas de dissolution par suite du prédécès de la femme que son pécule était compris dans la masse partageable. La première de ces règles — assez analogues à celles posées par les législations danoise et norvégienne — était la conséquence logique du principe admis par l'auteur du projet : le pécule étant l'objet d'une propriété distincte, entièrement soustraite aux pouvoirs du mari pen-

dant tout le cours de la communauté, il était naturel qu'à la dissolution il revînt à son seul propriétaire. S'il en est autrement au cas où la femme meurt la première, c'est qu'il est permis de supposer « que la femme, qui avait d'abord travaillé et gagné pour elle-même, subsidiairement ait entendu gagner pour deux. Du moment qu'il y a entre les époux une communauté d'intérêts plus intense, lorsque la femme n'est plus là pour profiter de ses économies personnelles, ce rôle de pécule de réserve que ces économies devaient jouer par rapport à la femme, elles le jouent, au moins partiellement, par rapport au mari » (1).

On peut adresser à ce système diverses critiques : d'abord il ne protège que la femme. Si elle meurt laissant des enfants, ceux-ci seront dans la nécessité soit d'accepter et de payer une moitié des dettes de leur père, soit de renoncer et d'abandonner le pécule constitué par leur mère. C'est la conséquence du principe que M. Saleilles a pris comme fondement de sa réforme : la protection de la femme exclusivement. Si l'on veut donner une garantie à la famille tout entière, il faut également reconnaître aux enfants le droit de conserver pour eux seuls les biens réservés.

Mais on peut adresser à cette réglementation un reproche plus grave; elle établit entre les époux cette inégalité que nous avons critiquée en recherchant la nature juridique des produits du travail de la femme; elle crée une injustice au profit de celle-ci. Elle pourra conserver la totalité de ses économies, alors qu'elle aura droit, si elle accepte la communauté, à la moitié des économies

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 145.

faites par son mari sur ses propres salaires, qui restent dans l'actif commun soumis au partage. Pour éviter cette iniquité, il faudrait établir la réciprocité au profit du mari et lui permettre de constituer également les produits de son travail comme biens séparés. Mais, comme nous l'avons vu, ce serait, en fait, pour les ménages pauvres, remplacer le régime de communauté par la séparation de biens, régime absolument contraire à nos traditions nationales, et qui, quoiqu'on en dise, ne semble pas encore avoir rallié en France la majorité des suffrages.

Notre législateur a emprunté aux projets de M. Tissier (art. 6) et de la Société d'Études Législatives (art. 5) un autre système bien meilleur, déjà écrit dans la loi genevoise de 1894, qui protège suffisamment la femme sans causer un préjudice à son mari. Sans doute il ne faut pas appliquer purement et simplement aux produits du travail de la femme les règles ordinaires de la communauté ; ce serait rendre vaine la réforme que l'on a voulu introduire pour la protéger. Mais il faut aussi sauvegarder les intérêts légitimes du mari.

D'après l'article 5 de la loi de 1907, ce n'est pas au mode de dissolution de la communauté qu'il faut s'attacher pour savoir si le pécule doit être compris dans la masse partageable, mais au parti que prend la femme relativement à la communauté. Si elle l'accepte, elle doit faire entrer ses biens réservés dans le partage du fonds commun, grevés des dettes dont ils sont le gage. Lorsque « l'administration du mari n'a rien d'anormal et qu'il réalise de son côté quelques économies pendant que la femme en fait autant du sien, il serait tout à fait injuste d'admettre la femme ou ses héritiers à la participation des économies du mari, et de refuser le même droit à

celui-ci ou à ses héritiers sur les économies faites par la femme (1). »

Mais si celle-ci renonce, c'est que le mari a mal administré la communauté ; par suite de sa mauvaise gestion, ou même de ses actes de dissipation, il laisse un passif supérieur à l'actif commun. Il ne faut pas comprendre dans cet actif le modeste pécule de la femme. Il faut lui permettre de le conserver en propre et de le mettre à l'abri des dettes personnelles de son mari, malgré sa renonciation, à peine de rendre inefficace la protection qu'on a voulu lui accorder. C'est ce qu'a fait l'article 5, dans son deuxième alinéa.

Ce droit de garder le pécule malgré la renonciation à la communauté n'est pas reconnu seulement à la femme ; il appartient également, dit l'article 5 dans son troisième alinéa, à ses héritiers en ligne directe. Ce n'est pas uniquement dans son intérêt personnel qu'elle s'est imposé des sacrifices et a fait des économies ; c'est aussi et surtout dans l'intérêt de ses enfants. Il ne faut pas que ceux-ci puissent s'en trouver dépouillés par les dissipations de leur père.

Mais il n'y a pas lieu d'accorder la même faculté aux héritiers en ligne collatérale ; pour eux, ce sont les règles ordinaires qui s'appliquent ; s'ils renoncent à la communauté, ils perdent leurs droits sur le pécule comme sur les autres biens communs. Il en est de même, à plus forte raison, pour les légataires universels ; ils n'ont sur les biens du pécule que les droits qui leur sont reconnus sur le reste de la communauté : ils doivent soit accepter et

(1) Guillouard, *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 70.

prendre à leur charge la moitié des dettes personelles du mari, soit renoncer et perdre tout droit même sur le pécule.

La disposition de l'article 5, 2e alinéa, constitue une dérogation nouvelle au principe général posé par l'article 1492 dans son premier alinéa, semblable à celle admise par le second alinéa du même article pour les linges et hardes à l'usage personnel de la femme. Cette prérogative est nécessaire pour protéger la femme contre les effets, postérieurs à la dissolution, des abus et des dissipations commis par le mari pendant le mariage. Il n'y a là rien de contraire aux règles essentielles de la communauté ; son caractère fondamental — l'indivision et le partage de certains biens entre les époux — est respecté. Aucun principe ne s'oppose à ce qu'un bien faisant partie du patrimoine commun pendant le mariage devienne propre à l'un des conjoints lors de sa dissolution. D'après le Code, tout ce patrimoine est, au cas de renonciation de la femme ou de ses héritiers, considéré comme propre au mari. Pourquoi ne pas admettre qu'une partie deviendra propre à la femme lorsque c'est à elle qu'est due l'acquisition de cette part de l'actif commun ?

Il ne faut pas dire, comme on l'a fait pour la loi genevoise de 1894, qui a admis la même solution, que le mari se trouve ainsi obligé, lors de la dissolution de la communauté, de partager les bénéfices qu'il a réalisés par son travail avec sa femme, alors que celle-ci a la faculté de conserver l'intégralité de ses gains en renonçant à la communauté. C'est se faire une fausse idée de la situation. On confond les deux partis que la femme peut prendre relativement à la communauté : si elle accepte, sans doute elle reçoit une part des économies faites par son mari sur

les produits de son travail, mais en retour elle le fait participer à ses propres épargnes puisqu'elles sont comprises dans la masse à partager. Si, au contraire, elle renonce à la communauté, il est bien vrai qu'elle garde l'intégralité de ses propres économies, mais en revanche son mari jouit du même avantage puisque tous les autres biens qui jusque-là étaient communs lui deviennent propres (art. 1492, 1er alinéa). On ne peut donc déclarer ce système peu équitable en disant qu'il fait bénéficier l'un du travail de l'autre, sans que la réciproque soit vraie.

C'est à tort que l'on a rappelé la parole de Stuart Mill : « Je n'ai aucun goût pour la doctrine en vertu de laquelle ce qui est à moi est à toi, sans que ce qui est à toi soit à moi ; je ne voudrais d'un traité semblable avec personne, dût-il se faire à mon profit (1). » La femme a le droit de répondre à un mari qui lui tiendrait ce langage : Ce qui est à toi n'est à moi qu'au cas où ce qui est à moi est à toi. Le seul avantage de la femme consiste dans le droit de prendre parti, compensation bien légitime des pouvoirs absolus que possédait le mari à l'effet de contracter des obligations. Il n'y a donc pas là « un privilège exorbitant, qui renverse les principes de la communauté conjugale ».

Si la règle de l'article 5, 2e alinéa, ne peut causer aucun préjudice au mari, il en est de même à l'égard des diverses catégories de créanciers qui ont traité avec les époux. Le texte prend soin de dire que, si la femme renonce à la communauté, elle garde ses biens réservés « francs et quittes de toutes dettes, *autres que celles dont elles étaient antérieurement le gage en vertu de*

(1) *L'Assujettissement des Femmes,* traduction Cazelles, p. 103.

l'article 3 de la présente loi. » Ainsi, en gardant l'actif, elle ne s'affranchit pas du passif. Les créanciers envers qui l'un des époux s'est engagé pour les besoins du ménage continuent à pouvoir agir sur le pécule. Il en est de même de ceux avec qui la femme a traité dans son intérêt personnel. Leur situation n'est donc pas aggravée par le droit reconnu à la femme. Les seuls qui profiteraient du maintien dans la communauté des économies faites par la femme, ce seraient les créanciers du mari autres que ceux avec qui il a contracté pour les besoins domestiques, c'est-à-dire précisément ceux contre qui il fallait protéger les gains de la femme. Or, tant qu'a duré la communauté, la loi leur refusait toute action sur le pécule. Ils ne doivent pas avoir de droits sur les biens qui leur ont échappé jusque-là. La reprise exercée par la femme quand elle renonce ne diminue donc pas leur gage; il conserve l'étendue qu'il avait auparavant. Par conséquent, la faculté reconnue à la femme par l'article 5 de garder ses biens réservés tout en renonçant à la communauté ne lèse aucun droit, et elle est indispensable pour assurer l'efficacité de la réforme.

Le bénéfice accordé de plein droit à la femme par la loi de 1907, présente une grande analogie avec un avantage que le Code lui permet de stipuler dans son contrat de mariage et qui est connu sous le nom de clause de reprise d'apports : d'après l'article 1514, « la femme peut stipuler qu'en cas de renonciation à la communauté, elle reprendra tout ou partie de ce qu'elle y aura apporté, soit lors du mariage, soit depuis ». Et elle peut faire réserve du même droit au profit de ses héritiers. Le législateur a donc assimilé à un apport les produits du travail de la femme et lui a donné de plein droit pour ceux-ci

l'avantage qu'elle pourrait se réserver dans son contrat de mariage pour ses autres biens. Lorsque ses gains constituent sa seule fortune, ce qui arrive souvent, il est bien juste de leur accorder une protection aussi énergique que si elle a apporté en dot un capital : ce sont également des biens tombés en communauté du chef de la femme; c'est elle seule qui, grâce à son labeur et à ses économies, leur a donné naissance.

Le droit reconnu à la femme par la loi est moins étendu que celui qu'elle peut se réserver par contrat de mariage pour ses capitaux. En effet, si elle a inséré dans son contrat la clause de reprise d'apports, cette clause n'est pas opposable, sans doute, aux créanciers de la communauté, qui conservent leur action sur les apports qui étaient des biens de communauté. Bien que la jurisprudence pose en principe que les époux peuvent, par une disposition expresse de leur contrat de mariage, rendre la clause opposable aux tiers (1), jusqu'ici aucun arrêt, si précise que soit la clause employée, ne l'a déclarée suffisante pour produire effet contre les créanciers (2). Mais dans ses rapports avec son mari, tout au

(1) Nombreuses décisions depuis des arrêts de la Cour de Cassation des 14 et 15 déc. 1858 (D. 59, 1, 49 ; S. 59, 1, 229). La plus récente est un arrêt de Bordeaux du 28 juillet 1898 (D 1900, 2, 345, avec note de M. de Loynes.)

(2) La Cour de Cassation, par un arrêt du 15 juillet 1902, a cassé l'arrêt de Bordeaux du 28 juillet 1898 (D. 1904, 1, 353, avec note de M. de Loynes ; S. 1903, 1, 313, avec note de M. Naquet.) Mais elle a seulement considéré que, par l'insertion de cette réserve dans le contrat de mariage, les tiers sont avertis que la femme a, de ce chef, une créance éventuelle contre son mari. L'hypothèque légale qui garantit cette créance doit, conformément à l'art. 2135, 2e al., prendre rang du jour de la célébration du mariage, indépendamment

moins, elle reprend les biens qu'elle a apportés en communauté, libres de toutes dettes, excepté celles qui grèvent spécialement ses apports et celles qu'elle a contractées dans son intérêt personnel. Si elle est obligée de payer un créancier en dehors de ces deux cas, elle a un recours contre son mari pour se faire rembourser le montant de la dette qu'elle a acquittée. Au contraire, non seulement elle reste tenue sur son pécule à l'égard des créanciers de ses dettes personnelles et des dettes contractées soit par elle, soit par son mari dans l'intérêt du ménage, mais même, si elle a acquitté des dettes de cette seconde catégorie, elle n'a un recours contre son mari que pour moitié; si c'est celui-ci qui les a acquittées, il a, malgré la renonciation de sa femme, le droit de lui réclamer la moitié des sommes qu'il a déboursées.

La situation, en effet, n'est plus la même : au cas de reprise d'apports stipulée dans le contrat de mariage, il s'agit de protéger la femme contre les pouvoirs absolus que possédait le mari pendant la durée de la communauté et de faire échapper les biens repris aux conséquences de son administration. Pour le pécule, les choses se présentent d'une manière différente : c'est la femme et non plus le mari qui, durant le mariage, a été investie de l'administration de ce pécule, lequel doit être affecté

de toute inscription. L'arrêt ajoute qu'une disposition expresse du contrat de mariage est nécessaire pour que la clause soit déclarée opposable aux tiers lorsque la femme entend s'en servir comme d'une stipulation de dotalité soit pour faire annuler des aliénations ou des constitutions de droits réels que son mari aurait consenties relativement aux immeubles apportés par elle en communauté, soit pour s'affranchir d'obligations qu'elle-même aurait personnellement contractées.

avant tout, dans l'intention du législateur, aux dépenses domestiques. Il est donc tout naturel que, même au cas de reprise par la femme renonçante, il reste grevé des dettes contractées dans l'intérêt du ménage puisque c'est précisément dans cet intérêt qu'il a été créé.

Un dernier point nous reste à examiner sur ce droit de reprise : dans quelle mesure la femme pourrait-elle l'étendre ou le restreindre par son contrat de mariage? Nous croyons que toute clause de cette nature serait nulle et que le système organisé par la loi est d'ordre public et ne peut être modifié par convention.

D'abord la femme ne pourrait, par une convention antérieure à la dissolution de la communauté, se dépouiller de la faculté de reprendre son pécule tout en renonçant. Il serait à craindre qu'une pareille disposition devînt de style dans les contrats de mariage, ce qui serait détruire les effets de la réforme ; le mari reprendrait ainsi les pouvoirs qu'on a voulu lui retirer.

A l'inverse, la femme ne pourrait stipuler qu'elle reprendra ses biens réservés libres des dettes contractées par le mari pour les besoins du ménage. Le législateur, en créant le pécule, l'a précisément affecté à ces besoins. Il serait contraire à ses intentions de faire échapper la femme à ces charges.

Il semble au premier abord que la faveur concédée de plein droit à la femme soit contrebalancée par l'impossibilité où elle se trouve d'améliorer sa situation par contrat de mariage. Mais il faut remarquer que les gains de la femme ne sauraient faire l'objet de la clause de reprise, telle qu'elle est prévue par l'article 1514, puisqu'elle ne peut porter que sur des biens apportés par la femme, et non sur ceux qui sont des acquisitions directes de la

communauté. L'article 5 de la loi de 1907 établit pour la femme un système de faveur, qui ne peut être étendu au delà des limites fixées par le législateur.

Pour la même raison, la femme ne pourrait stipuler que le droit qui lui est accordé à elle et à ses héritiers en ligne directe appartiendra également à ses ascendants, ses collatéraux ou ses légataires. Si une dérogation est apportée aux principes ordinaires, c'est seulement en faveur de la femme et de ceux à qui elle a dû songer en faisant des économies, de ceux au profit desquels le pécule est établi. Pour ses autres successeurs, la situation n'est pas la même et ils ne méritent pas le même intérêt.

Ainsi, la communauté, au lieu de former une masse unique sur laquelle le mari a presque les pouvoirs d'un propriétaire, devient un patrimoine grevé d'une double affectation, l'une totale, l'autre partielle. Elle est affectée dans son intégralité à l'acquittement des charges du ménage ; à ce point de vue, le mari et la femme jouissent de pouvoirs égaux pour l'obliger. Mais elle est aussi affectée aux besoins exclusifs de chacun des époux : à ce point de vue, elle se divise en deux masses, l'une formée des biens communs ordinaires que le mari oblige par tous ses actes, l'autre composée des produits du travail de la femme et que celle-ci peut également engager seule par des obligations contractées dans son intérêt exclusif.

Par suite, l'effet des dettes du mari, relativement aux biens qui composent le pécule, varie suivant la nature de la dette : s'agit-il d'une dette contractée par le mari dans son intérêt personnel, elle n'est pas exécutoire sur ces biens ; s'agit-il au contraire d'une obligation assumée

dans l'intérêt commun pour les besoins du ménage, le créancier a le droit de poursuivre les biens réservés pour obtenir son paiement.

Il résulte de là que les dettes du mari antérieures au mariage ne peuvent jamais grever le pécule réservé de la femme. Cette règle, qui n'est pas écrite dans la loi, découle nécessairement de l'article 3, 2e alinéa. Des dettes nées antérieurement à la formation d'un ménage ne peuvent avoir été contractées dans l'intérêt de ce ménage. Les biens réservés ne doivent pas servir à les acquitter.

Il ressort d'une manière évidente des principes de la loi que si la femme a dû payer une dette contractée par son mari dans l'intérêt du ménage, elle n'a droit à aucune récompense. Son mari, en s'obligeant, la représentait en quelque sorte. Au contraire, elle a droit à récompense si elle a payé des dettes contractées par son mari dans un intérêt purement personnel. Toutefois, au cas de communauté, ce droit ne lui profitera que si elle renonce et reprend ses biens réservés. Si, au contraire, elle accepte, puisque les économies faites sur ses gains sont réunies en une masse unique avec les autres biens communs, elle ne peut rien réclamer : elle a acquitté avec des biens communs une dette qui, si elle n'était pas éteinte, se trouverait comprise, comme les autres dettes du mari, dans le passif commun dont elle doit supporter la moitié.

Section III

Législations étrangères.

Dans les législations étrangères, l'étendue des pouvoirs du mari sur les biens compris dans le pécule réservé

varie beaucoup suivant la qualité juridique reconnue à ces biens.

Dans la législation allemande actuelle, le mariage n'apporte par lui-même aucune atteinte à la capacité juridique de la femme, et ne donne, par suite, aucun droit au mari sur ses biens, à moins que, en vertu du régime matrimonial qu'elle a adopté ou que le Code lui impose à défaut de contrat, elle ne transfère à son conjoint certains de ses pouvoirs sur sa fortune. Pour les apports, le mari en a l'administration et la jouissance. Mais pour les biens réservés, les articles 1371 et 1541 déclarent « applicables par analogie aux biens réservés les dispositions relatives au patrimoine de la femme sous le régime de la séparation de biens ». Or, sous ce régime, la femme garde tous les droits que possède ordinairement un propriétaire sur son patrimoine ; elle ne confère aucun pouvoir à son mari sur ses biens. Par conséquent, il ne pourra faire aucun acte qui produise effet sur le patrimoine réservé ; ses créanciers ne pourront se faire payer sur les biens qui sont compris dans ce patrimoine ; seulement ce sera à la femme qui voudra soustraire un bien aux poursuites des créanciers de son mari de prouver que ce bien ne pouvait être compris dans leur gage à raison de sa qualité de bien réservé.

Le mari ne peut donc, en Allemagne, obliger le patrimoine réservé de sa femme, même par des dettes contractées pour les besoins du ménage. Il est par conséquent dans une situation moins avantageuse que l'épouse, à laquelle le Code, dans l'article 1357, donne un mandat légal pour représenter son mari dans la sphère de son action domestique. Ce mandat n'est pas seulement un *pouvoir* (*Vollmacht*); c'est aussi un *droit* (*Berechtigung*); c'est la consécration de la *Schlüsselgewalt*, du *pouvoir des clefs*, que son mari ne

peut lui retirer arbitrairement, car si elle considère qu'il abuse de son droit, elle peut s'adresser au tribunal des tutelles pour demander la mainlevée de l'interdiction.

En Suisse, bien que les produits du travail de la femme restent sa propriété, la solution adoptée n'est pas la même. Au dessus des deux époux, le Code place l'*union conjugale* (*Eheliche Gemeinschaft*), qui n'est pas une personne morale, mais une entité juridique, un être supérieur, immatériel, un peu mystérieux, auquel sont subordonnés les deux époux. Le mari est le chef de l'union conjugale (art. 160, 1er al.) ; il la représente (art. 162, 2e al.) ; il peut à ce titre contracter des obligations dans l'intérêt du ménage et donner aux créanciers avec qui il a traité, des droits sur les gains de sa femme.

Dans les pays de communauté, nous trouvons le mari investi, sur les produits du travail de sa femme, de droits assez analogues à ceux qu'il possède en France, souvent même plus étendus.

En Belgique, la loi du 10 février 1900 a plus fait pour la protection de la femme contre les actes de son mari que celle du 10 mars. Cette dernière reconnaît seulement à la femme le droit « de toucher son salaire et d'en disposer pour les besoins du ménage » (art. 30). Puisque la femme a seule qualité pour toucher son salaire « à l'exclusion de son mari », dit formellement l'article 30, les créanciers de celui-ci ne peuvent avoir plus de droits que lui ; ils ne peuvent donc pratiquer une saisie-arrêt aux mains du patron pour se faire attribuer une portion des salaires de la femme. Mais lorsqu'elle a fait des économies sur ses gains, le mari reprend sur ces économies les pouvoirs qu'il possède en vertu du régime adopté sur le patri-

moine de la femme. Comme la loi, avec la limitation apportée par les articles 38 et 39 aux catégories de femmes appelées à en bénéficier, ne peut guère s'appliquer qu'aux classes ouvrières, c'est-à-dire à des époux mariés sans contrat, les épargnes de la femme, comme tous les acquêts, tombent dans la communauté. Le mari aura sur elles les droits absolus qu'il possède, comme chef de la communauté, sur tous les biens communs ; il pourra donc les aliéner, les grever de dettes, sans que la femme ait à sa disposition d'autre ressource que la séparation de biens, protection peu efficace pour une femme qui n'a pour vivre que le produit de son travail !

L'article 33 apporte aux pouvoirs du mari une restriction, mais bien peu importante : « Les instruments de travail nécessaires aux occupations personnelles de la femme et les meubles acquis à l'aide de son salaire ne peuvent, sans le concours de celle-ci, être aliénés à titre onéreux ou gratuit, loués ni donnés en prêt ou en gage par le mari. Les instruments de travail ne peuvent être saisis que dans les cas prévus par l'article 593 du Code de procédure civile (c'est-à-dire pour sommes dues aux fabricants ou vendeurs desdits objets). Les meubles acquis à l'aide des salaires de la femme mariée ne sont pas susceptibles de saisie de la part des créanciers du mari, à moins que ceux-ci ne prouvent que les dettes dont ils poursuivent le paiement ont été contractées pour les besoins du ménage ». Le mot *meubles* ne désigne pas tous les biens mobiliers, mais seulement les meubles meublants acquis par la femme. Il ressort bien des travaux préparatoires que l'intention des auteurs de la loi a été, dans l'article 33 comme dans les autres dispositions, de faciliter à la femme l'accomplissement de son rôle de

directrice à l'intérieur de la maison. La protection ainsi accordée à la femme est donc fort insuffisante.

Toutefois la loi du 10 février 1900 sur les Caisses d'épargne a donné à la femme une autre garantie. Cette loi a voulu constituer une réserve au profit du ménage et la protéger contre les dissipations du mari, sans néanmoins la frapper d'une insaisissabilité absolue. Elle a pris un moyen terme : « Pendant la durée du mariage et à concurrence de 1.000 francs, les sommes inscrites au livret de la femme ne sont pas susceptibles de saisie de la part des créanciers du mari ». La femme est ainsi assurée que son mari ne pourra la laisser complètement sans ressources en gaspillant la réserve qu'elle a constituée en vue des mauvais jours. Mais, d'un autre côté, il fallait éviter de ruiner le crédit du ménage en retirant le droit de saisie même aux créanciers avec qui le mari a traité dans l'intérêt de la famille. Aussi les créanciers peuvent-ils saisir même les 1.000 francs que la loi a voulu garantir contre le mari lorsqu'ils prouvent qu'ils agissent pour le paiement d'une dette contractée pour les besoins du ménage. La loi belge a admis le même principe que la loi française dans son article 3, 3e alinéa : c'est au créancier de prouver qu'il se trouve dans les conditions voulues pour se prévaloir de la dérogation au droit commun.

Le législateur belge protège ainsi les économies de la femme mariée, mais à la condition que leur montant soit réduit à un chiffre assez modeste et qu'elle les ait déposées à la Caisse d'épargne. Il y a là pour la femme une garantie tout à fait insuffisante ; il faudrait, comme le demandait M. Montefiore Levi à la Chambre des Représentants, « une loi d'une portée plus générale, protégeant les économies de la femme mariée sous toutes les formes, au

lieu de la loi actuelle qui ne la protège que dans un seul cas ». Il est à remarquer d'ailleurs que les auteurs de la loi n'ont pas vu dans cette disposition une mesure de protection pour les produits du travail de la femme ; la garantie qu'ils ont accordée contre les dissipations du mari se rapproche plutôt, dans leur intention, de l'insaisissabilité établie par l'article 592 du Code de procédure pour certains objets mobiliers, soustraits aux poursuites des créanciers en vertu de considérations d'humanité, et étendue sous le nom de *homestead* dans diverses législations à une certaine étendue de terre jugée indispensable pour les besoins de la famille (1). La disposition de la loi du 10 février 1900, si elle est insuffisante, n'en constitue pas moins une protection sérieuse pour les économies faites par la femme sur ses gains.

Les législations danoise et norvégienne ont adopté sur ce point des dispositions identiques. « Ces biens (c'est-à-dire les gains de la femme et les acquisitions qui sont prouvées provenir de ses gains) sont soustraits, du vivant de la femme, à l'exécution des dettes contractées par le mari sans son consentement exprès », dit l'article 31 *in fine* de la loi norvégienne de 1888. La partie finale de l'article 27 de la loi danoise de 1899 renferme une disposition conçue en termes analogues. La portée de ces textes n'est pas très précise et l'intention du législateur ne ressort pas bien nettement, de sorte que l'interprétation de la formule employée est assez délicate.

La protection accordée à la femme est à la fois plus com-

(1) Depuis un certain nombre d'années, on tend en France à la création d'un bien de famille insaisissable, et des projets de loi ont été déposés en ce sens.

plète et moins étendue, semble-t-il, que celle organisée par notre loi française. Tant que dure le mariage, les gains et les économies de la femme sont à l'abri des créanciers du mari, même de ceux qui sont des fournisseurs du ménage. Sur ce dernier point, cette réglementation est critiquable, puisqu'il s'agit de dettes contractées dans l'intérêt de la femme elle même. Si la communauté se dissout par la mort de la femme, il y a lieu au partage des biens confiés à l'administration de la femme, comme des autres biens communs; et ils ne sont pas plus que ces derniers soustraits aux poursuites des créanciers du mari. Mais si la communauté vient à se dissoudre du vivant de la femme, quelle sera la situation de celle-ci? Il semble qu'elle doive comprendre dans la masse à partager les biens qu'elle a acquis grâce à son activité, puisque ce sont des biens communs ; elle conserve jusqu'à son décès la jouissance de ceux qui sont mis dans son lot, mais elle en devient comptable vis-à-vis des créanciers de son mari qui pourront, après sa mort, obtenir leur paiement sur ces biens, quelle que soit la nature de leur créance et quels que soient les héritiers de la femme. Pour les biens compris dans le lot du mari ou de ses héritiers, il n'y a pas de raison pour retarder la poursuite des créanciers.

Ce système, qui est trop compliqué et qui a, en outre, le défaut de ne garantir que la femme et non ses enfants, nous paraît le seul conciliable avec les textes. La protection ainsi conférée à la femme est à la fois excessive et insuffisante : il eût mieux valu, comme dans notre législation, pour déterminer l'effet des obligations du mari, se fonder sur le caractère de la créance plutôt que de prendre pour critérium la durée de la vie de la femme.

Deux législations ont déclaré les biens soumis à

l'administration de la femme tenus de payer les dettes du mari, ou tout au moins certaines, à défaut d'autres biens. Ce sont la loi finlandaise de 1889 et la loi genevoise de 1894.

La première permet aux créanciers qui ont traité avec le mari agissant seul, sans le concours de sa femme, de poursuivre leur paiement sur les biens communs administrés par celle-ci lorsque les propres du mari et les biens communs qu'il administre sont insuffisants pour les désintéresser (Ch. IV, art. 3). La garantie donnée à la femme est fort imparfaite puisque le mari, s'il ne peut disposer directement des produits du travail de sa femme et des économies faites par celle-ci, peut toujours les dissiper par des dettes contractées dans son intérêt personnel. Et à l'inverse, il est regrettable, avons-nous vu, en étudiant la législation française, que les créanciers qui ont traité avec le mari pour les besoins du ménage soient obligés, avant de s'adresser à la femme, de démontrer l'insuffisance des biens qui sont à la disposition du mari.

Quant à la loi genevoise, notre loi française n'a guère fait, sur ce point encore, que reproduire ses dispositions relativement aux biens réservés de la femme, sauf en ce qui concerne le mode de poursuite des créanciers qui ont traité avec le mari dans l'intérêt du ménage. L'article 2 admet implicitement pour ces créanciers le droit de poursuivre leur payement sur les biens réservés de la femme. Mais il ajoute : « Toutefois les biens personnels à la femme ne répondront de ces dernières dettes qu'à défaut de biens appartenant au mari ou à la communauté. » Ainsi les gains de la femme ne sont grevés de ces dettes que subsidiairement. Les créanciers du mari à raison de fournitures faites au ménage sont dans l'obligation de discuter

au préalable les biens propres du mari et les biens communs dont il a l'administration. Il y a là une entrave fort gênante pour les créanciers, de nature à nuire au crédit du ménage. Il est bien préférable d'admettre, comme l'a fait notre loi française, que ces créanciers auront action sur les biens du pécule réservé de la femme, comme sur les propres du mari et sur les biens communs ordinaires

Quant aux créanciers du mari pour dettes personnelles, ils ne peuvent aucunement exercer des poursuites contre la femme. Ses biens « ne répondront pas des autres dettes contractées par le mari », dit l'article 2 *in fine ;* mais ce sera à elle de faire la preuve que ces biens ont été acquis avec des économies faites sur ses gains (art. 3).

« A la dissolution du mariage, dit l'article 4, le mari ou ses héritiers pourront exiger que les biens personnels de la femme, acquis conformément à l'article 1er de la présente loi, soient rapportés à la communauté. » Ce rapport permet aux créanciers qui ont action sur les biens communs, c'est-à-dire à tous les créanciers qui ont traité avec le mari, d'exercer leur droit de saisie sur les biens qui étaient jusque-là à l'abri de leurs poursuites. Mais le même article 4 ajoute : « Si la femme ou ses héritiers renoncent à la communauté, ils ne seront pas soumis à cette obligation. » Ainsi, la femme peut, en renonçant à la communauté, conserver ses gains et ne pas être tenue des dettes contractées par son mari. Elle devra néanmoins rester obligée au payement de celles de ces dettes qui sont nées d'un acte passé dans l'intérêt commun, mais toujours à défaut seulement de biens appartenant au mari. Quoique la loi n'en dise rien, la femme ne peut, par sa renonciation à la communauté, s'exonérer de toute poursuite re-

lativement à ces dettes. Ce serait peu équitable à l'égard des créanciers, auxquels on enlèverait ainsi une partie du gage sur lequel ils étaient en droit de compter quand ils ont traité avec le mari.

CHAPITRE II

REMÈDES CONTRE LES ABUS DE POUVOIR DE LA FEMME

La loi eût été incomplète si elle se fût préoccupée seulement d'accorder des droits à la femme et de la prémunir contre les abus d'autorité de son mari. Il était nécessaire de protéger ce dernier et ses enfants contre le mauvais usage qu'elle pouvait faire des pouvoirs qui lui étaient reconnus. La réforme opérée par la loi au profit de la femme doit avoir pour résultat d'empêcher son mari de détourner ses gains et salaires de leur destination normale, le paiement des dépenses du ménage ; mais elle ne doit pas lui permettre de se livrer à des prodigalités et à des gaspillages.

Sans doute, si nous n'écoutions que les féministes à outrance, il n'y aurait aucune précaution à prendre contre l' « ange de vertu » qu'est la femme, au profit du « monstre d'iniquité » qui s'appelle son mari. On croirait, à s'en rapporter à eux, que l'homme seul est susceptible de se livrer à tous les vices odieux qu'ils lui reprochent, que seul il peut commettre toutes les dissipations.

Il est bien certain que, sous l'empire du Code, c'était le plus souvent aux fautes et aux désordres du mari qu'étaient dues les situations cruelles qui ont motivé le vote de notre loi. Nous ne contestons pas que, dans les

familles de la classe laborieuse, où les deux époux travaillent, ce soit la femme qui le plus souvent économise pour subvenir aux besoins du ménage dans les circonstances difficiles. Mais les rôles peuvent être intervertis : la femme, pas plus que l'homme, n'est impeccable. Surtout aujourd'hui, la situation est bien différente de ce qu'elle fut. Si la femme pouvait user sans contrôle du droit absolu que la loi lui accorde sur son pécule, les faits ne prouveraient-ils pas bientôt qu'il y a des femmes esclaves de fâcheuses inclinations, et susceptibles de dépenser follement les salaires qui leur sont abandonnés, de tout sacrifier soit à un déplorable instinct de coquetterie et à un amour désordonné du luxe, soit à un penchant irrésistible vers d'autres excès, surtout sous leur forme la plus féconde en conséquences pernicieuses, l'alcoolisme ? « Si les mœurs continuent à se dégrader, écrivait déjà Jules Simon en 1876, et la misère à augmenter, il est malheureusement certain que les femmes se livreront comme les hommes à l'ivrognerie. En Angleterre, où la vie de fabrique est plus ancienne et a déjà produit des conséquences extrêmes, les débits de *gin* reçoivent plus de femmes que d'hommes. A Rouen et à Lille, l'ivrognerie commence à faire des ravages parmi les femmes » (1).

Lors d'une enquête faite en 1834 en Angleterre, un grand industriel, S. Herapoth, déclara que les cas d'ivresse étaient relativement plus nombreux chez les femmes que chez les hommes. Lorsqu'elles ont commencé à boire, ajoute Jules Simon, peut-être pour s'étourdir sur leur misère, peut-être pour tromper la faim, elles deviennent peu à peu avides de boissons, plus avides

(1) *L'Ouvrière*, p. 150.

même que les hommes, car elles sont extrêmes en tout.

M. Turgeon signale également les deux vices qui pourront détourner les salaires de la femme de leur des tination normale : « Un des symptômes les plus inquiétants de notre époque, c'est la démoralisation croissante de la femme par le luxe. Et tandis qu'à la ville la coquetterie l'enfièvre et la ruine, l'alcoolisme commence à l'entamer dans les campagnes. En certaines régions de la Normandie et de la Bretagne, les femmes boivent tout autant que les hommes, ce qui n'est pas peu dire » (1).

Nous espérons bien que, dans la très grande majorité des cas, la femme n'aura garde d'oublier le but de ses salaires et la mission qui lui est confiée. Mais le législateur a le devoir de prévenir les égarements regrettables, si rares qu'ils puissent être, et d'y apporter un remède. D'aucuns craignent même que l'extension des droits de la femme développe chez elle les vices qui existaient déjà à l'état latent. « L'innovation du pécule présente des inconvénients auxquels on n'a pas songé parce qu'ils appartiennent plus à l'avenir qu'au présent : cependant on peut les pressentir. La femme a acquis, non encore en droit, mais en fait, une autonomie certaine ; et, avec une situation meilleure, comme toujours, ses défauts vont s'amplifier » (2) : elle sera fortement tentée d'employer les produits de son travail à la satisfaction de ses plaisirs personnels. Qu'un assez grand nombre sache résister à cette tentation, on peut l'espérer ; mais d'autres

(1) *Bulletin de la Société d'Études Législatives*, 1902, p. 74.
(2) De la Grasserie, *Lois nouvelles*, 1907, p. 485.

y succomberaient si la loi ne contenait pas des sanctions pour le cas où elles manqueraient à l'accomplissement de leurs devoirs. « Si, vous laissant trop impressionner par les idées féministes, écrivait M. Saint-Girons, directeur des usines du Creusot, à la Société d'Etudes Législatives, vous donniez trop d'indépendance à la femme, votre loi vous laisserait des surprises, comme la loi du divorce, et vous seriez amenés à comprendre qu'il faut, après avoir voulu protéger la femme contre le mari, en arriver à protéger le mari contre la femme » (1).

S'il faut donner à la femme sur ses salaires des pouvoirs très étendus, il est donc cependant nécessaire d'éviter que la liberté qui lui est concédée aille jusqu'à lui permettre de commettre impunément des abus. Qu'il y ait de bons ménages ; que, même parmi les mauvais, ceux où le mari est la cause de la situation gênée soient les plus nombreux, nous voulons bien le reconnaître ; mais cela n'empêche pas que le mari doive être protégé si la femme abuse de ses prérogatives nouvelles. La seule consécration du droit pour la femme de disposer des produits de son travail eût été une mesure insuffisante. C'eût été lui transférer le droit excessif accordé jusque là au mari et lui permettre de dissiper ses gains sans participer dans la moindre mesure aux dépenses du ménage. On eût inscrit à son profit dans la loi le droit abusif que le mari possédait auparavant en vertu des principes généraux : il n'eût pu la contraindre à l'exécution d'une obligation qui n'est pas seulement une des règles primordiales du droit naturel, qui a été formellement proclamée par le Code dans les articles 203 et 212. Dès que la

(1) *Bulletin*, 1902, p. 54.

femme est susceptible de faire un mauvais emploi de ses salaires, il faut garantir le mari contre une telle éventualité.

Il fallait aussi prévoir un autre danger.

Si notre législateur a voulu retirer au mari l'administration des produits du travail de sa femme, il n'a pas entendu dispenser celle-ci de contribuer pour une part aux dépenses du ménage ; il faut l'empêcher non seulement de gaspiller ses gains, mais même de les mettre en réserve pour laisser à son mari seul la charge de subvenir aux dépenses communes. Dès que le mari ne concentre plus entre ses mains la jouissance de tous les biens du ménage, il est nécessaire d'inscrire dans la loi, comme l'a fait le Code dans les articles 1448 et 1537, l'obligation de la femme de contribuer à l'entretien commun. C'est ce qu'a fait l'article 7. Il a, de plus, donné à cette obligation une sanction excellente en permettant au mari, si la femme n'y subvient pas spontanément, de pratiquer une saisie-arrêt pour toucher une partie du produit du travail de sa femme.

Ainsi il était indispensable, pour que le mari ne fût pas complètement désarmé au cas d'abus par la femme des pouvoirs qui lui étaient accordés, de donner aux tribunaux un droit de contrôle sur la gestion par la femme de son pécule réservé. Il faut, sans doute, n'admettre que dans des circonstances exceptionnelles l'intrusion de l'autorité judiciaire dans les affaires intérieures du ménage. Mais il est indispensable de soumettre la femme à la surveillance d'un pouvoir supérieur. Les règles données par nos articles 2 et 7 sont la conséquence logique de la conception qui a servi de point de départ à la loi. Cette institution du pécule n'est pas seulement une mesure de

protection individuelle pour la femme ; elle est aussi et surtout introduite dans l'intérêt général du foyer domestique et de la famille entière. C'est pour la sauvegarde de ces droits si importants que le législateur a admis les dispositions des articles 2 et 7. Il a ainsi évité que la femme puisse, par l'abus de sa liberté, nuire à ceux qu'il y avait lieu de protéger.

Le projet voté par la Chambre en 1896 et la proposition de M. Gourju ne donnaient au mari, au cas où la femme serait portée à dissiper son pécule, qu'un droit de saisie-arrêt sur les salaires de celle-ci ; le projet adopté par la Commission de la Société d'Études Législatives et la proposition de M. Grosjean ne lui donnaient que le droit de faire prononcer le retrait des pouvoirs de la femme et de s'adresser au président du tribunal pour obtenir une ordonnance interdisant à celle-ci un acte qu'elle se propose de faire. Notre législateur a réuni ces deux ordres de restrictions aux pouvoirs de la femme. Il a ainsi mis à la disposition du mari un triple moyen de s'assurer l'exécution des obligations auxquelles sa femme voudrait se soustraire : il peut pratiquer une saisie-arrêt sur ses gains et salaires, obtenir la révocation totale ou partielle des pouvoirs que la loi lui confère sur son pécule, faire opposition à un acte projeté par elle.

Nous allons étudier successivement ces trois modes de protection du mari et de la famille ; puis nous verrons ce qu'ont fait les législations étrangères en cette matière.

Section I

Droit de saisie-arrêt du mari.

Ce droit est prévu par l'article 7. La disposition de ce texte est réciproque et profite à la femme comme au mari. Si celui-ci dissipe ses salaires et ne contribue pas aux charges du ménage, la femme peut, elle aussi, de la même manière, saisir-arrêter et se faire verser une partie des gains de son mari, oublieux de ses devoirs. C'est un complément utile de la protection qui est accordée à la femme pour les produits de son propre travail. Pour ces derniers, nous allons rechercher successivement dans quels cas le mari peut pratiquer une saisie-arrêt, quelle est l'étendue de son droit et quelle procédure est mise à sa disposition par la loi de 1907.

Le mari a le droit de saisir-arrêter les produits du travail de sa femme dès que celle-ci ne subvient pas spontanément aux « charges du ménage », par conséquent même au cas où il n'y a pas d'enfants. C'est une différence avec le projet voté par la Chambre en 1896 : ce dernier n'accordait au mari le droit de pratiquer une saisie sur les salaires de sa femme qu'en cas d'existence d'enfants. « S'il n'y a pas d'enfants, disait M. Goirand dans son rapport, il semble contraire à la dignité de l'homme de réclamer à son profit une part quelconque des salaires que la femme gagne par son travail. »

Sans doute, c'est principalement au cas où il y a des enfants que les gains du mari ne suffisent pas pour les dépenses du ménage; si les époux sont seuls, le mari

peut, le plus souvent, subvenir par lui-même à tous les besoins. Mais il faut prévoir le cas où il est, par suite de l'âge, des infirmités, de la maladie, dans l'impossibilité de pourvoir à sa subsistance avec ses propres ressources. Ne serait il pas inique, en pareille circonstance, de le laisser sans aucun moyen d'existence et de ne pas lui permettre de réclamer une part des profits de sa femme parce qu'ils n'ont pas d'enfants? Il ne faut pas oublier qu'aux termes de l'article 212 du Code civil, « les époux se doivent mutuellement fidélité, *secours*, *assistance*. »

L'article 7 de la loi de 1907, qui établit la sanction de cette obligation, ne distingue pas plus que l'article 212 entre le cas où il y a des enfants et celui où il n'y en a pas : l'un et l'autre textes doivent s'appliquer dans tous les cas. Sans doute, comme le dit M. Frank, « l'homme doit vivre de son travail personnel et non aux crochets de sa compagne. Il appartient au mari de nourrir et d'entretenir sa femme et ses enfants. Il est contraire à la saine morale et aux bonnes mœurs, contraire à la dignité de l'homme et à l'ordre des familles, d'autoriser un mari à vivre aux dépens de sa femme et à réclamer une part de ses salaires (1). » Mais dès qu'il y a des charges communes, la femme doit y contribuer pour sa part lorsqu'elle a des ressources quelconques, même provenant seulement de son travail. Et quant aux besoins personnels du mari, nous ne croyons pas que la saine morale, dont parle M Frank, permette à la femme de n'y pas subvenir quand il se trouve dénué des moyens d'y faire face.

(1) *Les Salaires de la Famille Ouvrière*, p. 95.

L'obligation de la femme de contribuer sur ses salaires aux frais du ménage présente une grande analogie avec l'obligation mise à la charge de la femme séparée par l'article 1448. Elle doit être régie, en principe, par les mêmes règles. Ainsi la femme peut être obligée de supporter en entier les dépenses du ménage lorsque son mari n'a aucune ressource qui lui permette d'en payer sa part. L'article 1448 le déclare formellement pour la femme séparée de biens en vertu d'une décision judiciaire. On admet qu'il en doit être de même lorsque les époux ont adopté dans leur contrat le régime de séparation. La jurisprudence entend l'expression « charges du ménage » dans son sens le plus large ; elle y comprend, et considère par suite comme devant être acquittés par la femme lorsque son mari n'est pas en état d'y subvenir, même les soins médicaux donnés à celui-ci (1).

Il en doit être de même en notre matière, à plus forte raison, puisque l'article 7 donne au mari le droit de saisie en proportion de ses besoins.

Le mari a donc, dans tous les cas, le droit d'exercer une saisie-arrêt sur les gains de sa femme ; toutefois conserve-t-il ce droit même au cas où, en fait, ils ont chacun une résidence distincte ? Sous l'empire du Code, il était généralement admis que l'époux par la faute ou la volonté duquel la séparation s'était produite n'avait d'autre droit que de demander le rétablissement de la vie commune, quand il était possible ; son conjoint pouvait seul exiger une pension alimentaire (2).

(1) Cassation, 3 juillet 1907, D. 1907, 1, 384.

(2) Cassation, 12 janv, 1874, D. 74, 1. 153 ; S. 74, 1 305. Cassation, 2 janv. 1877, D. 77, 1, 162.

Il semble qu'il en devrait être de même aujourd'hui, pour l'application de la loi de 1907, et que le mari ne devrait être privé du droit de saisir-arrêter les produits du travail de sa femme que si la séparation lui est imputable : néanmoins les décisions rendues à ce sujet, — soit sur demande du mari, soit sur demande de la femme ; la situation est la même, — sont contradictoires. Un arrêt récent de la Cour de Toulouse, du 29 mars 1908 (1) déclare d'une manière générale que la séparation de fait existant entre les époux, par la volonté persistante de l'un d'eux, ne saurait faire cesser l'obligation que la loi et le contrat de mariage mettent à la charge de celui-ci, qui a d'ailleurs vainement tenté d'obtenir le divorce ou la séparation. La part contributive de chaque époux doit être fixée, en pareil cas, d'après leurs ressources respectives, et en tenant compte des besoins exigés par leur âge et leur état de santé. Ce système a déjà été admis, pour l'application de la loi de 1907, par les Tribunaux de Paix de Paris (XVIIIe arrondissement), le 4 octobre 1907 (2), de Montredon (Tarn) le 4 novembre 1907 (3), et de Saint-Gilles (Gard) le 15 mai 1908 (4).

Mais un jugement du Tribunal de Boulogne, du 5 mars 1908 (5), décide que l'article 7 de la loi du 13 juillet 1907 ne s'applique pas au cas de deux époux vivant séparés de fait ; celui des deux époux qui prétend avoir droit à une pension alimentaire de la part de son conjoint ne peut fonder son action que sur les articles 212

(1) *Gazette du palais*, 14 mai 1908.
(2) D. 1908, 5, 19.
(3) D. 1908, 5, 25.
(4) *Gazette du palais*, 27 mai 1908.
(5) D. 1908, 5, 25.

et 213 du Code civil ; il doit, pour en justifier le principe, établir qu'il a été contraint à une habitation séparée par la faute de l'autre époux.

La solution admise par ce jugement nous semble difficile à justifier. « Ces expressions, disait M. Guillier dans son rapport, en commentant l'article 7, englobent le cas, qui est le plus fréquent, d'abandon par l'un des conjoints du domicile conjugal. » Et en effet, refuser à un époux le droit de saisie parce que son conjoint a abandonné la vie commune, c'est amoindrir la portée de la loi d'une manière grave et la rendre lettre morte dans bien des cas où son utilité est manifeste. Il est donc à souhaiter que la jurisprudence conserve, relativement au droit de saisie-arrêt institué par la loi de 1907, le principe admis auparavant quant aux revenus des époux en général.

Comment le mari doit-il exercer son droit de saisie-arrêt ? La femme n'est pas laissée à sa merci. Il était impossible au législateur de déterminer d'une manière précise la part contributive due par la femme. Il ne pouvait que poser le principe qu'elle est tenue en proportion de ses moyens et des besoins de son mari. Et il ne fallait pas cependant que celui-ci, mal intentionné, pût abuser de son droit, soit pour pratiquer une saisie alors que sa femme s'acquitte de ses obligations et apporte au ménage le concours pécuniaire dont elle est tenue, soit pour immobiliser par une saisie trop étendue les salaires de sa femme dans une mesure bien supérieure aux besoins de la famille.

Aussi le mari devra-t-il s'adresser au juge de paix pour obtenir de lui l'autorisation de pratiquer une saisie-arrêt sur une part des bénéfices de sa femme, part qui

sera fixée par le magistrat sur l'exposé que le mari et la femme lui auront fait de leur situation réciproque. La procédure à suivre est beaucoup plus simple que la procédure ordinaire.

Les époux doivent en effet, aux termes de l'article 8, 2e alinéa, comparaître en personne : on évite ainsi l'intermédiaire des agents d'affaires,dont l'intervention occasionnerait des frais inutiles et aggraverait probablement la discorde entre le mari et la femme. Une entente amiable sera beaucoup plus facile que si chacun des conjoints, au lieu de se présenter lui-même, donnait une procuration à un tiers pour défendre ses intérêts. La loi n'apporte d'exception qu'au cas d'empêchement absolu ; et M. Legrand a pris soin de faire ajouter au texte primitivement présenté par la Commission, que cet empêchement devrait être dûment justifié.

D'ailleurs, les articles 8, 9 et 10, qui règlent la procédure, apportent d'heureuses innovations en simplifiant les formes de droit commun. D'abord c'est le juge de paix qui est compétent dans tous les cas : peu importent le montant des gains de la femme et le chiffre que le mari veut saisir. La limite apportée à la compétence du juge de paix par l'article 14 de la loi du 12 juillet 1905 ne s'applique pas ici. On a pensé qu'il était l'arbitre tout désigné en matière de conflits de famille, surtout dans les ménages pauvres. Les formalités ordinaires des tribunaux de première instance aviveraient les mécontentements qu'il pourra peut-être faire cesser ; du moins, son intervention aura des conséquences moins graves et causera entre les époux une division moins profonde. Comme le disait Ferrouillat dans son rapport à l'Assemblée Constituante de 1848 sur le projet de loi relatif à la Caisse des

Retraites pour la vieillesse: « Si nous avons préféré l'intervention du juge de paix à celle des tribunaux, c'est qu'il est le magistrat naturel de la famille, le confident de la misère des plus humbles ménages, c'est que sa justice est plus paternelle, plus voisine et plus propre à faire cesser le dissentiment des époux. »

La procédure à suivre est beaucoup plus simple et moins coûteuse que la procédure ordinaire. Au lieu d'une citation par ministère d'huissier, il suffit d'une convocation peu coûteuse qui rappelle celle prévue par l'article 17 de la loi du 25 mai 1838 (modifiée par la loi du 2 mai 1855) pour la tentative de conciliation devant le juge de paix. « Le mari et la femme seront appelés, dit l'article 8, devant le juge de paix par un simple avertissement du greffier en la forme d'une lettre missive recommandée à la poste, indiquant la nature de la demande. »

Sur la proposition de M. Legrand, l'article 8 porte que cette convocation devra indiquer la « nature de la demande ». Cette disposition est assez naturelle : si la femme n'était pas prévenue de ce qu'on lui réclame, elle ne saurait être tenue de comparaître devant le juge de paix parce qu'il plairait à son mari de l'y appeler. Ce n'est d'ailleurs que la reproduction de la règle posée pour les diverses catégories de citations par les articles 1, 52, 61 du Code de procédure civile.

Lorsque le juge de paix a rendu son jugement autorisant le mari à saisir-arrêter et à toucher une portion des produits du travail de sa femme, la signification du jugement faite à cette dernière et aux tiers débiteurs, à la requête du mari, « vaut attribution à celui-ci, dit l'article 9, des sommes dont la saisie a été autorisée, sans autre procédure ».

Ainsi il n'est pas besoin de toutes les formalités ordinairement requises pour la saisie-arrêt : il suffit d'une seule instance. Nous pourrions presque dire : le mari est dispensé de toute instance, car cette autorisation donnée par le juge de paix ressemble plutôt à un acte de juridiction gracieuse qu'à une décision contentieuse Le mari n'a pas à pratiquer une saisie-arrêt aux mains du débiteur de sa femme, puis à assigner celle-ci en validité de la saisie et à subir toutes les lenteurs d'une action en justice.

L'exécution de la décision rendue par le juge de paix, est également beaucoup plus rapide et beaucoup moins onéreuse. L'article 10 porte en effet : « Les jugements rendus en vertu des articles 2 et 7 de la présente loi seront exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel, et sans caution. »

Ordinairement un jugement qui n'est plus susceptible d'opposition ou d'appel est définitif. Mais ici il s'agit de décisions qui ont pour objet de sanctionner l'obligation alimentaire qui incombe à la femme au profit de son mari et de ses enfants. Le montant de la somme pour laquelle le mari peut pratiquer une saisie-arrêt a été fixé par le juge de paix d'après les besoins du ménage et le chiffre des gains de la femme. Or ces deux éléments de détermination peuvent subir des variations ; aussi l'article 10 ajoute : Ces jugements « pourront, même lorsqu'ils seront devenus définitifs, être modifiés, si la situation respective le justifie ».

Si les bénéfices de la femme ont augmenté, ou si les dépenses du ménage sont devenues plus considérables, le mari peut appeler à nouveau sa femme devant le juge de paix pour faire élever la somme qu'il a le droit de saisir.

Si au contraire la femme subit une diminution de ses gains, ou si les charges du ménage sont réduites, c'est elle qui peut faire appeler son mari en justice pour obtenir une mainlevée partielle de la saisie opérée par son mari sur les produits de son travail. Ce n'est là, d'ailleurs, que la reproduction de la règle posée par l'article 209 du Code civil pour les pensions alimentaires.

Le caractère essentiellement alimentaire des sommes que le mari peut saisir lorsque la femme refuse de contribuer aux dépenses du ménage se manifeste à trois points de vue, que la loi n'a pas réglés, au moins dans la loi de 1907 : nous voulons parler de la nature des ressources sur lesquelles il peut exercer son droit de saisie, de la quotité de salaires qu'il peut saisir, et de son concours avec les créanciers de sa femme.

Le mari a le droit de saisir-arrêter les salaires ou produits du travail de sa femme. Il faut interpréter ces expressions aussi largement que nous l'avons fait quand il s'est agi de déterminer les valeurs soumises à l'administration de la femme et soustraites aux pouvoirs du mari. On doit donc entendre par là non seulement la rémunération immédiate et directe de l'activité de la femme, mais aussi les arrérages des rentes et pensions de retraite. Sans doute ils sont en principe insaisissables par les créanciers ; mais les lois qui ont établi cette insaisissabilité ont eu pour but précisément de protéger la famille et de permettre aux crédirentiers de subvenir à leurs besoins et à ceux de leurs proches. La règle édictée dans l'intérêt du conjoint et de ses enfants ne doit pas se retourner contre eux.

Remarquons, à cette occasion, que le droit de saisie-

arrêt du mari porte aussi sur les revenus des biens acquis par la femme au moyen de ses économies, biens dont elle a seule, en principe, l'administration et la jouissance (1).

Au point de vue de la quotité des salaires que le mari peut saisir, la loi, avons-nous vu, lui donne, dans son article 7, le droit de s'en faire attribuer une part en proportion de ses besoins, sans fixer à l'avance une quote-part, un tiers par exemple, comme l'a fait l'article 1537 du Code civil pour la femme séparée de biens par contrat de mariage. M. Viollette dit dans son rapport : « Les dispositions de cet article 7 se combinent naturellement avec celles de la loi du 12 janvier 1895 sur la saisie-arrêt des petits salaires. » Cette loi pose en principe, dans son article premier, que les salaires des ouvriers et gens de service, ainsi que les appointements et traitements qui ne dépassent pas 2.000 francs par an, ne sont saisissables que jusqu'à concurrence du dixième. Si nous devions appliquer cet article, les moyens d'action du mari seraient trop restreints. Mais nous avons un remède dans l'article 3 de la même loi de 1895, qui déclare non soumises à la restriction prévue par l'article premier les saisies faites pour le payement des dettes alimentaires prévues par les divers textes du Code civil qu'il énumère. La loi du 13 juillet 1907 n'apporte aucune dérogation sur ce point aux règles générales de la saisie-arrêt. Néanmoins nous croyons que la disposition de l'article 3 de la loi de 1895 suffit pour nous permettre de décider que les sommes dont le mari veut opérer la saisie, ayant

(1) Tribunal de Paix de Montredon (Tarn), 4 nov. 1907, D. 1908, 5, 25.

un caractère alimentaire, peuvent lui être attribuées bien qu'elles dépassent le dixième des bénéfices réalisés. Sinon, la disposition de l'article 7 serait lettre morte : le mari ne recevrait qu'une somme insignifiante, au moins dans la plupart des cas.

La loi de 1907 ne prévoit pas non plus le cas où des créanciers de la femme ont exercé, avant ou après le mari, une saisie-arrêt sur les salaires de celle-ci. Néanmoins, la solution ne nous semble guère discutable : « Nul doute, comme le dit M. Viollette dans son rapport, que la saisie pratiquée en vertu de l'article 7 devra être satisfaite par préférence à toutes autres. » Et il se fonde sur le caractère alimentaire reconnu par le texte aux sommes qu'il s'agit de saisir-arrêter : ce caractère ne permet pas qu'elles soient distraites de leur destination naturelle par aucune autre procédure.

Le législateur a cherché, dans les articles 7 à 10, à rendre toute cette procédure aussi simple et aussi peu coûteuse que possible. Cependant la convocation devant le juge de paix, la signification du jugement, entraînent quelques frais que le mari devra payer, sauf à s'en faire indemniser par sa femme. Le projet adopté par la Chambre en 1896, reproduisant la proposition Jourdan, ainsi que la proposition déposée par M. Gourju, déclaraient, dans leur dernier article, tous les actes de procédure, jugements et significations nécessaires pour l'exécution de la loi, dispensés des droits de greffe, de timbre et d'enregistrement. C'eût été une règle analogue à la disposition de l'article 22 de la loi du 9 avril 1898 qui accorde de plein droit le bénéfice de l'assistance judiciaire aux ouvriers victimes d'un accident de travail.

Mais le Ministre des Finances a fait observer à la Commission du Sénat que cette dispense générale n'était pas justifiée. Une exemption complète, dit-il, s'expliquerait à la rigueur si la loi ne visait que les salaires des ouvriers et les autres gains aussi modiques, comme le fait la loi belge du 10 mars 1900. Mais puisqu'il n'en est pas ainsi et que la protection s'étend à toutes les femmes, quelle que soit la nature de leur travail, à tous leurs profits, quelle qu'en soit l'importance, il arriverait que la dispense de tous droits profiterait à des gens qui ont parfaitement les moyens de supporter les frais très réduits de la procédure de saisie-arrêt. Pourquoi le Trésor public, et par conséquent la masse des contribuables, supporteraient-ils cette charge et viendraient-ils à l'aide des plaideurs qui n'en ont nullement besoin ?

La Commission a vu le bien-fondé de cette observation et elle a supprimé la disposition insérée dans les projets précédents, laissant par conséquent la procédure de saisie-arrêt sous l'empire du droit commun. Si les parties sont dans une situation de fortune qui leur permet de payer les frais, rien de plus juste que de les laisser à leur charge. Sont-elles, au contraire, dépourvues des ressources nécessaires pour y faire face ? Elles auront recours à l'assistance judiciaire, et, en prouvant leur indigence, elles obtiendront cette dispense qu'on voulait leur accorder de plein droit.

Section II

Révocation des Pouvoirs de la Femme.

Pour que le mari puisse exercer le droit de saisie-arrêt

que lui reconnaît l'article 7, il faut, aux termes de ce texte, que la femme ne subvienne pas spontanément, dans la mesure de ses facultés, aux charges du ménage. Il ne pourrait donc en user si la femme, après avoir fourni sa part contributive, gaspillait le surplus.

Or, il peut arriver qu'une femme faisant le commerce ou exerçant une profession libérale réalise des bénéfices importants, en consacre une partie aux besoins de sa famille, mais dépense l'excédent au lieu de le mettre en réserve pour les mauvais jours. Il fallait aussi prévoir le cas où une femme fait des économies, les gère d'une manière sage et accroît son pécule grâce à son habileté et à son entente des affaires. Un jour, ses habitudes viennent à changer. Après avoir été, pendant un temps plus ou moins long, prudente et économe, elle devient prodigue et fait le plus détestable usage des pouvoirs qui lui sont conférés sur son pécule.

Il était nécessaire, en vue de semblables hypothèses, de donner au mari une protection contre les dissipations de sa femme, de lui accorder la faculté de s'adresser à la justice pour faire retirer à sa femme les droits dont elle abuse et obtenir pour lui-même la faculté de gérer les bénéfices qu'elle réalise puisqu'elle ne sait pas les employer selon leur destination normale. Il y a là une mesure assez analogue à la séparation de biens prononcée contre le mari pour lui enlever la gestion du patrimoine commun ou des propres de sa femme lorsqu'il fait un mauvais usage des pouvoirs qu'il possède.

Ainsi la femme a un pouvoir propre d'administration; mais ce n'est pas un droit reconnu dans son intérêt à elle-même. Il ne lui est conféré que dans l'intérêt du ménage. Si elle n'est pas comptable envers son mari, elle

est tenue, tout au moins, de bien administrer. Même si elle fournit sa part pour les dépenses communes, elle ne jouit pas d'une entière liberté ; si elle abuse de ses pouvoirs, ils lui sont retirés.

Dans quels cas le mari pourra-t-il faire ainsi prononcer par le tribunal la déchéance de sa femme ?

Le projet présenté au Sénat par la Commission portait seulement : « En cas d'abus par la femme des pouvoirs qui lui sont conférés... » M. de Lamarzelle, lors de la première délibération, demanda une définition du mot *abus*, en rappelant la vieille maxime : *Dieu nous garde de l'équité des Parlements*, et en disant qu'aujourd'hui encore, moins on donne de pouvoirs discrétionnaires aux tribunaux, mieux cela vaut pour les justiciables. Si les cas où le retrait est possible n'étaient pas bien nettement définis, n'y aurait-il pas à craindre des actes de chantage de la part de certains maris ? Ceux-ci n'auraient qu'à menacer leurs femmes de saisir le tribunal d'une demande de retrait pour obtenir une somme d'argent qu'elles préféreraient remettre plutôt que de courir les risques du procès.

M. Bérenger, de son côté, fit observer que si la femme pouvait avoir des vices et gaspiller au lieu de faire des économies, elle pouvait aussi ne pas avoir les capacités voulues pour gérer son pécule. « Il peut y avoir imprudence, inexpérience de la femme, qui la conduisent à très mal administrer le petit avoir qu'elle a pu acquérir. En un mot, il peut se présenter, du côté de la femme, les inconvénients et les dangers auxquels, du côté du mari, la loi pourvoit par la séparation de biens ».

Aussi une rédaction nouvelle fut-elle votée sur la proposition de M. Théodore Girard ; au texte primitif on a

ajouté : « Notamment en cas de dissipation, d'imprudence ou de mauvaise gestion. »

L'énumération donnée n'est pas limitative; néanmoins, elle précise un peu les cas où le mari pourra obtenir du tribunal la déchéance de sa femme. Ce texte a sur le texte primitif l'avantage de joindre au cas où la femme dissipe ses salaires ou ses économies celui où elle est incapable d'user des pouvoirs qui lui sont conférés. On enlève ainsi au caractère d'ordre public, conféré aux dispositions de la loi par l'article 1er, un de ses principaux inconvénients.

La règle de l'article 2 a fait l'objet des critiques les plus vives. On a craint que le peu de précision des expressions employées nécessite de longs procès pour fixer la portée du texte et que l'effet de la réforme soit laissé aux mains des juges par suite de cette indétermination, la femme devant avoir en fait ou seulement en apparence la disposition de ses gains, selon l'interprétation plus ou moins large qui serait donnée par les tribunaux à la formule du législateur. « La disposition de l'article 2 est tout à fait fâcheuse ; elle remet en question la réforme qu'on a voulu accomplir, et il eût été préférable de s'en tenir sur ce point au projet voté par la Chambre des députés en se bornant à fixer dans la mesure de ses facultés et de celles du mari la collaboration de la femme sur ses biens réservés et à organiser une procédure rapide et simple pour réclamer cette collaboration et l'obtenir au besoin par justice (1). »

Sans doute, les termes de l'article 2 ne sont pas d'une précision rigoureuse ; mais ne valait il pas mieux laisser

(1) *Revue Critique*, 1908, p. 236.

aux juges une certaine liberté d'appréciation que de courir le risque de protéger le mari d'une manière insuffisante par une énumération limitative? L'imprécision n'est pas plus grande que celle de l'article 1443, et néanmoins la jurisprudence n'a jamais eu d'hésitation pour déterminer l'étendue de son application. Quand la femme demande sa séparation de biens, elle allègue des abus et des actes de mauvaise administration de son mari pour obtenir de la justice des mesures protectrices. Le tribunal doit rechercher si ses assertions sont fondées. En sens inverse, si c'est le mari qui se plaint des malversations ou des actes imprudents de sa femme, les juges doivent examiner si ses reproches sont justifiés, si la femme présente réellement les qualités voulues pour bien administrer. Toutes les fois qu'elle compromet les intérêts du ménage par sa mauvaise gestion, il faut appliquer l'article 2 et lui retirer les pouvoirs dont elle abuse.

N'y a-t-il pas un cas où la femme pourra opposer une fin de non-recevoir à la demande en déchéance intentée par son mari contre elle? Il peut arriver, si la femme est dissipatrice, que le mari, de son côté, ne gère pas mieux les intérêts qui lui sont confiés. Les deux époux sont aussi prodigues et insouciants l'un que l'autre. Ne serait-il pas équitable, en pareil cas, de refuser au mari le droit de faire retirer à sa femme les pouvoirs qu'elle possède pour se les faire attribuer à lui-même, alors que très probablement il n'en fera pas un meilleur usage?

Sans doute, il pourrait y avoir là, quelquefois tout au moins, un moyen d'empêcher le mari de dissiper ses propres salaires et les autres biens dont l'administration lui est confiée. Mais il nous semble difficile, dans le silence de la loi, d'apporter cette restriction à la faculté pour le

mari de faire retirer à sa femme les pouvoirs dont elle abuse. On ne saurait le contraindre à prouver qu'il agit en bon père de famille et fait un sage enploi de ses gains.

Cependant il faut remarquer qu'un mari dissipateur ne pourra, sur la preuve des fautes de sa femme, se faire attribuer le droit de dépenser follement les gains de celle-ci. Elle a, de son côté, une ressource : c'est de demander la séparation de biens. Sous ce régime, les intérêts pécuniaires des deux époux sont complètement distincts ; la femme n'aura donc rien à craindre des actes de gaspillage. Elle restera seulement tenue, conformément aux articles 7 de la loi de 1907 et 1448 du Code civil, de lui fournir une part de ses bénéfices et revenus pour subvenir aux dépenses du ménage. Et même, si elle a de justes motifs de craindre que les fonds par elle remis soient détournés de leur destination, elle peut se faire autoriser à se libérer directement entre les mains des fournisseurs.

Pour obtenir le retrait des pouvoirs conférés à sa femme, ce n'est plus au juge de paix que le mari devra s'adresser, comme au cas de saisie-arrêt, mais au tribunal civil. Seulement, pour éviter aux débats une publicité peu favorable à la bonne harmonie du ménage, le tribunal statue en Chambre du Conseil. Il ne se prononce d'ailleurs qu'après que la femme a été entendue ou, du moins, appelée à venir présenter ses explications et justifier sa gestion.

Cette disposition, due à un amendement de M. Legrand, est très heureuse et empêchera qu'un mari puisse tromper le tribunal et faire retirer à sa femme des pouvoirs dont elle a fait jusque là le meilleur usage. Elle permettra aussi à la femme de se passer de l'intermédiaire toujours coûteux d'un avoué. Elle réalise un progrès sensible sur les textes

antérieurs qui autorisaient le mari à faire retirer à sa femme les pouvoirs qu'elle possède sans l'en informer. M. Boistel justifiait ainsi cette dérogation à une des règles les plus essentielles de la procédure. « Si le projet n'a pas indiqué que le débat devait être contradictoire, c'est uniquement pour que l'action du mari ne risquât pas d'être paralysée dans le cas où la femme ferait défaut (1). » Avec le procédé adopté par le législateur, le mari ne peut abuser de sa faculté de retrait et se trouve néanmoins protégé contre le mauvais vouloir de sa femme.

De plus, le ministère public devra donner ses conclusions ; l'article 2 le dit expressément ; ce n'est d'ailleurs que l'application du principe général posé par les articles 83-6° et 112 du Code de procédure civile puisqu'il s'agit d'une cause concernant une femme mariée non autorisée.

D'après l'article 2, le mari pourra « faire prononcer le retrait soit en tout, soit en partie », par le tribunal. Il lui est permis, par exemple, de faire retirer à sa femme la faculté d'aliéner tout en lui laissant la faculté de toucher ses salaires et d'accomplir les divers actes d'administration. Il peut ainsi graduer la sanction suivant la gravité des fautes commises par la femme.

Lorsque le jugement est rendu, il est exécutoire par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution ; le mari n'a pas à subir les délais ordinaires (art. 10).

Mais il est une grave question que la loi n'a pas tranchée : quelle sera la situation quand le tribunal aura retiré

(1) Exposé des motifs à la Société d'Etudes Législatives. *Bulletin*, 1902, p. 461.

à la femme les pouvoirs qu'elle possédait sur son pécule ? Dans le silence du texte, nous ne pouvons admettre qu'une solution : les produits du travail de la femme auront le même sort qu'avant le vote de la loi de 1907. Si les époux sont soumis à la communauté, le mari a seul désormais, conformément aux principes posés par le Code, l'administration de toute la masse commune. Il reprend le droit de disposer librement des gains et économies de sa femme. De même au cas de régime sans communauté ou de régime dotal, si l'on admet que, sous l'empire du Code, le mari devait en avoir la jouissance. Si enfin le régime adopté par les époux est la séparation de biens, la femme, après avoir fourni sa part contributive aux dépenses communes, a droit au surplus, et les économies qu'elle fait restent sa propriété exclusive ; la seule atteinte qui puisse être portée à ses droits en vertu de l'article 2, c'est le retrait du droit d'aliéner et d'engager sans le consentement de son mari les biens compris dans son pécule, ainsi que d'agir en justice à leur occasion. Elle se trouve dorénavant, pour ces biens comme pour le reste de son patrimoine, soumise à la nécessité de l'autorisation maritale dès qu'il s'agit d'actes qui ne sont pas des actes d'administration.

Si cette entrave est insuffisante pour mettre un terme à ses actes de dissipation, le mari a la ressource de provoquer son interdiction ou, tout au moins, de lui faire donner un conseil judiciaire. Ces deux mesures peuvent s'appliquer à une femme mariée comme à toute autre personne. La première est prévue expressément pour elle par le Code dans son article 506, qui fait de son mari son tuteur de droit. La jurisprudence décide qu'aucune loi ne fait exception pour les femmes mariées au prin-

cipe général de l'article 513 et que, l'autorisation maritale pouvant être insuffisante pour les protéger, il y a lieu de les pourvoir d'un conseil judiciaire quand elles se trouvent dans les conditions prévues par ce texte (1).

La loi n'a pas considéré comme définitive la décision qui retire à la femme les pouvoirs que la loi lui avait conférés sur son pécule. On ne peut que l'approuver. La femme, dans son inexpérience, a fait des actes imprudents et a mal géré son pécule. Elle s'est laissée aller à des actes de dissipation. Il semble que la leçon qu'elle a reçue en se voyant déchue de ses droits doit lui profiter ; avec l'âge, elle acquerra souvent plus de discernement et de sagesse. On ne doit pas la priver pour toujours de ses pouvoirs. La loi a organisé la mainlevée au cas d'interdiction, de dation d'un conseil judiciaire, le rétablissement de la communauté au cas de séparation de biens. Le retrait de pouvoirs prévu par l'article 2 présente de grandes analogies avec ces autres déchéances. La femme pourra obtenir une sorte de mainlevée du jugement, même lorsqu'il est devenu définitif, si elle fournit la preuve qu'à l'avenir elle saura mieux administrer son pécule (art. 10, 2e phrase).

Section III

Opposition du mari aux actes projetés par sa femme.

Le législateur a pensé que le mari et les enfants

(1) Cassation, 12 mars 1877, D. 78, 1, 184, S. 77, 1, 203 ; Poitiers, 18 mai 1881, D. 82, 2, 247, S. 83, 2, 8. — Demolombe, VIII, n° 697 ; Aubry et Rau, 5e édit., I, § 138, p. 864 ; Baudry-Lacantinerie, Chéneaux et Bonnecarrère, *des Personnes*, IV, n° 938.

n'étaient pas suffisamment protégés par la faculté donnée au tribunal d'enlever à la femme les droits dont elle a fait un mauvais emploi. Pour en arriver à une décision de ce genre, il faut une procédure qui sera nécessairement assez longue. Dans cet intervalle, la femme pourrait continuer à abuser de ses pouvoirs et achever de dissiper ce qui reste de son pécule. Quand elle demande contre son mari la séparation de biens, elle est protégée par la disposition de l'article 1445, 2e alinéa, qui fait remonter les effets du jugement prononçant la séparation au jour où la demande a été formée. L'article 2, 2e alinéa, de la loi de 1907 organise un autre mode de protection pour le mari : « En cas d'urgence, le président du tribunal peut, par ordonnance de référé, lui donner l'autorisation de s'opposer aux actes que la femme se propose de passer avec un tiers ».

Le texte voté par le Sénat lors de la première délibération se contentait d'une ordonnance sur requête. On a préféré, en définitive, une ordonnance de référé, qui n'est rendue qu'après un débat contradictoire entre les parties. La femme est ainsi mieux garantie contre les vexations de son mari : elle pourra démontrer au président que l'acte qu'elle projette se présente dans des conditions avantageuses. D'ailleurs, comme les ordonnances de référé sont des décisions essentiellement provisoires, elle ne pourra jamais éprouver qu'un préjudice passager, puisqu'en s'adressant au tribunal, elle pourra obtenir des juges mieux informés l'autorisation de passer le contrat auquel son mari s'opposait.

Remarquons que, pour faire cette opposition, il est nécessaire que la femme soit déjà entrée en pourparlers avec un tiers auquel l'opposition puisse être signifiée.

Sinon, ce moyen ne peut être employé, et la seule ressource du mari est le retrait de pouvoirs prévu par l'article 2, 1er alinéa.

Il est deux points que nous regrettons de ne pas voir traités dans la loi : que devra faire le mari à l'égard du tiers avec qui sa femme veut contracter ? Devra-t-il également l'assigner devant le juge des référés ? Nous ne le pensons pas : tant qu'elle n'a pas encore traité, il n'a pas un intérêt suffisant pour justifier sa mise en cause ; le mari n'aura qu'à lui signifier l'ordonnance de référé interdisant à la femme de conclure le contrat projeté.

Mais qu'arrivera-t-il si, malgré l'ordonnance, l'acte est passé ? Le mari pourra-t-il en demander la nullité ?

L'article 2 ne prononce pas expressément cette nullité ; mais elle résulte des principes généraux : par l'ordonnance la femme se trouve remise, relativement à cet acte, dans la situation normale : elle est incapable d'agir non plus sans son mari, mais malgré sa défense.

Ces diverses dispositions nous paraissent corriger ce que pourraient avoir d'excessif les pouvoirs absolus conférés à la femme sur son pécule. Le mari n'aura pas souvent besoin d'y recourir ; la menace de leur emploi sera suffisante pour que la femme fournisse sa part dans les dépenses communes et se borne à des opérations sages, conformes à l'intérêt de la famille. Les droits qui lui sont reconnus sur les produits de son travail ne pourront aller jusqu'à lui permettre de renouveler à son profit les abus que l'on a voulu empêcher de la part de son mari.

SECTION IV

Législations étrangères.

Cette question des moyens qui doivent être donnés au mari pour éviter que la femme fasse un mauvais usage des pouvoirs qui lui sont conférés est une de celles pour lesquelles notre législation l'emporte sur les lois étrangères qui l'ont précédée. La plupart de ces dernières n'ont vu que les fautes commises par le mari ; elles ne se sont préoccupées que des abus de pouvoir qu'il fallait réprimer, sans songer que la femme pouvait, elle aussi, se laisser aller à des dissipations contre lesquelles il fallait prémunir le mari et ses enfants. Toutefois, la loi Belge a organisé des mesures sérieuses, et on peut même se demander si elle n'est pas allée trop loin dans cette voie.

C'est en Allemagne notamment que le défaut de protection de la famille se fait sentir. C'est toujours la conséquence du droit de propriété exclusive reconnue à la femme sur son patrimoine réservé. Puisque les articles 1371 et 1541 déclarent applicables aux biens réservés les dispositions relatives au patrimoine de la femme sous le régime de la séparation de biens, elle a l'obligation, comme sous ce régime, de fournir une contribution aux charges du mariage sur les produits de son travail et sur les revenus de ses biens réservés, si elle a capitalisé ses économies. Mais les deux articles 1371 et 1541 prennent soin de dire, dans un deuxième alinéa, qu'elle n'en est tenue qu'au cas où le mari ne trouve pas

une contribution suffisante dans les revenus des apports sous le régime légal, ou dans les revenus tombant en communauté, c'est-à-dire dans les revenus des biens communs et des apports, au cas où les époux sont mariés sous le régime de communauté.

Par conséquent, si la femme a des apports suffisants pour que leurs revenus représentent sa part dans les dépenses communes, ou si elle verse régulièrement à son mari sa subvention pour l'entretien du ménage, elle jouit de pouvoirs absolus sur les produits de son travail comme sur ses autres biens réservés. Elle peut en disposer comme elle l'entend, les gaspiller, sans que son mari puisse intervenir; il est absolument désarmé; il n'a, en effet, qu'un seul remède, trop énergique pour être fréquemment employé: c'est de la faire interdire, conformément à l'article 6-2° du Code allemand, qui autorise l'interdiction de « celui qui, par sa prodigalité, s'expose ou expose sa famille à tomber dans l'indigence ». Il est préférable de donner au mari, comme l'a fait l'article 2 de notre loi de 1907, un moyen dont il peut plus facilement se servir pour se protéger contre les dissipations de sa femme.

A Genève, le législateur n'a pris aucune mesure contre la femme. Après avoir consacré son droit sur les produits de son travail, il s'occupe, dans les articles 5 et 6, d'assurer une sanction légale à l'obligation pour le mari de subvenir aux besoins de nourriture et d'entretien de sa femme et de ses enfants, dont s'était déjà préoccupée la loi du 20 mars 1880, dans ses articles 61, 70 et 72. Ne pouvant donner à la femme un droit de saisie-arrêt sur les salaires de son mari parce que les lois sur l'exécution forcée sont de la compétence des assemblées fédérales,

la loi genevoise a fait du non-accomplissement par le mari de ce devoir un cas de séparation de biens. Il y a là pour la femme un nouveau mode de protection ; mais la mesure n'est pas réciproque, et le mari n'a aucune garantie contre les abus de pouvoir commis par sa femme.

Il importe de remarquer que l'inconvénient est moins grand qu'il ne le serait en France, les droits de la femme sur son pécule étant moins étendus. Elle ne peut aliéner seule les biens acquis avec ses économies et en gaspiller le prix. Mais elle peut toujours dissiper ses salaires au lieu d'en mettre une partie en réserve. Le mari n'a aucun moyen d'empêcher cet abus.

La loi norvégienne de 1888 ne prévoit pas davantage le cas où la femme se montre indigne des droits qui lui sont reconnus. Il en est de même en Danemark de la loi de 1899. Au contraire, la loi de 1880, quoique bien moins développée, s'était occupée de la protection du mari et de la famille, dans son article 2, après avoir organisé, dans l'article 1er, la protection de la femme. « Lorsqu'elle se trouve dans les conditions généralement déterminées par la loi pour prononcer l'interdiction, l'autorité chargée de rendre les ordonnances d'interdiction peut décider que la femme sera mise en tutelle pour ce qui concerne les biens dont elle a le droit de disposer en vertu de la présente loi. » Nous pensons que, malgré le silence de la loi de 1899, cette disposition doit continuer à s'appliquer aux femmes qui gaspillent leurs salaires ou leurs économies.

En Belgique, les auteurs de la loi du 10 mars 1900 ont

voulu, tout en assurant une certaine protection à la femme, sauvegarder dans son intégralité le principe de l'autorité maritale. Aussi, bien qu'ils aient conféré à la femme des pouvoirs très restreints sur ses salaires, ils se sont préoccupés de protéger le mari pour le cas où elle viendrait à en abuser. « S'il y a lieu de prévenir les dilapidations du mari, il convient aussi de ne pas faciliter éventuellement les dilapidations de la femme. » Il ne saurait être question de moyens de contrainte pour obliger la femme à fournir sa contribution aux dépenses de la maison, puisqu'elle ne peut disposer de ses gains que pour les besoins du ménage. La seule mesure que l'on puisse prendre contre elle est de lui retirer ses pouvoirs quand elle en abuse. Comment ce retrait de pouvoirs est-il organisé par le législateur belge ?

Dans son rapport au Sénat sur le projet relatif à l'épargne de la femme mariée, qui a abouti à la loi du 10 février 1900, M. le Chevalier Descamps déclarait que la théorie du mandat tacite était insuffisante pour édifier un système protecteur des intérêts de la femme. « Aujourd'hui, la femme est, du jour de la constitution de la communauté, associée du mari... Il n'y a donc plus rien de juridiquement illogique à lui conférer des pouvoirs propres qui résultent naturellement de sa qualité d'associée ». Cependant, l'article 30 de la loi du 10 mars 1900 apporte au droit de la femme une restriction qui le fait ressembler singulièrement à un mandat qui peut être révoqué à tout instant. Il donne à la femme le droit de toucher son salaire « sans le concours et à l'exclusion de son mari, sauf opposition de ce dernier. »

La femme n'est-elle pas ainsi bien exposée à se voir enlever son droit par une opposition injustifiée ? Sans

doute, sa situation est plus avantageuse qu'elle ne l'était en France avant la loi du 13 juillet 1907 : chez nous, si elle touchait déjà elle-même, en fait, le produit de son travail, son mari pouvait toujours lui retirer le mandat tacite qu'il lui avait conféré et former une opposition au paiement par le patron entre ses mains. Cette opposition était toujours valable, puisque c'était lui qui avait qualité pour recevoir le versement de tous les deniers communs en vertu de l'article 1421. En Belgique, depuis la loi du 10 mars 1900, l'opposition n'est pas admise *de plano*. D'après l'article 31, elle peut être faite moyennant l'autorisation du juge de paix ou sans autorisation ; mais dans ce second cas, « elle n'a aucun effet tant que le jugement qui en déclare la validité n'a pas été signifié ». L'article 32 ajoute que « chacun des époux peut toujours, si les circonstances viennent à changer, s'adresser au juge pour lui demander le retrait ou la modification de la décision intervenue ».

Toutes ces dispositions constituent certainement une garantie pour la femme ; nous craignons cependant que les cas où le mari peut exercer son droit d'opposition n'étant pas déterminés, les juges de paix n'admettent trop aisément des oppositions qui ne reposent sur aucun abus commis par la femme. Puisque, aux termes de l'article 31, il suffit d'une simple requête verbale adressée au juge de paix, n'y a-t-il pas à redouter que les maris formulent bien souvent une semblable demande sans motifs plausibles, dans le but de reprendre les pouvoirs qu'ils possédaient jadis sur les produits du travail de leurs femmes ? Ils ne courent pas de risque puisque cette démarche n'entraîne pour eux aucune dépense. Il est bon de mettre le mari à l'abri des actes de dissipatiou de sa femme ; mais

il faut éviter aussi d'édicter pour celle-ci des mesures de protection en les entourant d'entraves qui la mettent dans l'impossibilité absolue d'en profiter.

CONCLUSION

Nous avons montré l'opportunité de la réforme opérée par la loi de 1907. Quels seront les effets de cette loi ? Sa promulgation est trop récente pour que l'on puisse dire quels résultats elle a donnés.

Ses dispositions nous paraissent protéger la femme d'une manière suffisante et très équitable ; si elle est vigilante et énergique, elle ne sera plus condamnée à voir ses gains dissipés par son mari. Et néanmoins les intérêts de celui-ci ne sont pas sacrifiés puisque les droits de chacun des époux sur ses gains sont les mêmes.

Sans doute il se rencontrera toujours des maris abusant de leur force pour arracher à leurs femmes le produit de leur travail, même malgré la loi. Mais il ne faut pas oublier le prestige révérentiel des dispositions légales devant lequel beaucoup s'inclineront. De plus, lorsque la femme sera parvenue à faire des économies et à les placer, souvent à l'insu de son mari, elle n'aura plus à craindre que celui-ci vienne, en se fondant sur ses droits de chef de la communauté, disposer en maître absolu de ses modestes épargnes. Elle sera moins « poussée vers l'idée que le divorce ou la séparation de corps lui rendraient sa capacité » ;

elle ne sera plus « réduite à envier le sort de celles qui ont accepté l'union libre » (1).

D'ailleurs, au dessus et sans besoin des prescriptions légales, vivront toujours de bons ménages, où les volontés sont unies, où les deux époux se concertent avant de prendre une mesure grave. Dans ces unions idéales, où se réalise la communauté complète de biens, d'économies et d'aspirations, il ne saurait être question d'un partage d'autorité. Mais comme cet accord parfait est bien rare, nombreux sont les foyers où la loi de 1907 assurera à la femme les garanties auxquelles son énergie et son courage lui donnent droit.

Devons-nous voir dans cette réforme un premier pas vers un état de choses nouveau en matière de régime matrimonial comme cela s'est produit en Angleterre ? Il serait prématuré de répondre à cette question à l'heure actuelle. Ce problème a donné lieu à un grand nombre de propositions de loi, dont la plupart ne sont jamais venues en discussion devant les Chambres, l'étendue de la réforme ayant effrayé beaucoup de bons esprits qui se sont demandés où pouvaient conduire des mesures législatives bouleversant toutes les conceptions traditionnelles. L'heure ne semble pas encore venue de donner à la femme mariée l'autonomie revendiquée.

Il est à souhaiter que le législateur continue à procéder par voie de réformes modérées et restreintes, par là même plus pratiques et plus susceptibles de réalisation.

L'uue des plus équitables consisterait à permettre à la femme de disposer de son travail lui-même sans autori-

(1) Tissier. *Bulletin de la Société d'Etudes Législatives*. 1902, p. 35.

sation, c'est-à-dire de pouvoir embrasser une profession sans que le consentement de son mari soit nécessaire, droit dont elle jouit déjà, d'ailleurs, en fait à de très rares exceptions. Cette réforme, d'un caractère beaucoup moins urgent, soulève, en outre, de sérieuses objections, que nous ne pourrions étudier sans sortir du cadre de notre étude, et qui très probablement en retarderont longtemps la réalisation.

Vu : le Professeur, Président de la thèse,

L. GUILLOUARD.

Vu : le Doyen de la Faculté,

Edmond VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :

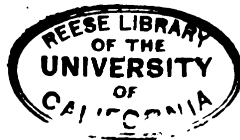
Le Recteur de l'Université de Caen,

R. MONIEZ.

TABLE DES MATIÈRES

TROISIÈME PARTIE

Droits du Mari sur le Pécule de sa Femme



A. ROUSSEAU, IMPRIMEUR-EDITEUR. — PARIS.

UNIVERSITY OF CALIFORNIA
LIBRARY

This is the date on which this book was charged out.

DUE 2 WEEKS AFTER DATE.

[illegible]

[30m-6,'11]

YD 01522

morin
193351
HQ 1381
.M7

